

وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية

الموسوعة الفقهية

الجزء الثلاثون

عدل - عمَّة

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ وَمَا كَانَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا۟ كَآفَّةً ۚ فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا۟ فِى ٱلدِّينِ وَلِيُنذِرُوا۟ قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ ﴾.

(سورة التوبة آية : ١٢٢)

«مَن يُرِد اللَّهُ بِـهِ خَيْراً يُفَقِّهْهُ فِى الدِّين»

(أخرجه البخاري ومسلم)

الموسوعة الفقهية

إصدار
وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ـ الكويت

الطبعة الأولى

١٤١٤ هـ ـ ١٩٩٤ م

مطابع دار الصفوة للطباعة والنشر والتوزيع ج . م . ع

ص . ب ١٣ ـ وَزارة الأوقَاف والشئون الإسلامية ـ الكوَيت

عَـدل

التعريف:

١ ـ العَدل خلاف الـجَور، وهو فى اللغة: القصـد فى الأمـور، وهـو عبـارة عن الأمـر المتوسط بين طرفى الإفراط والتفريط، والعدل من الناس: هو المرضىّ قوله وحكمه، ورجل عدل: بيّن العدل، والعدالة وصف بالمصدر معناه: ذو عدل.

والعـدل يطلق على الـواحـد والاثنـين والجمع، ويجوز أن يطابق فى التثنية والجمع فيقال: عـدلان، وعـدول، وفى المؤنثـة: عـدلة.

والعدالة: صفة توجب مراعاتها الاحتراز عما يخل بالمروءة عادة فى الظاهر.

والعدل فى اصطلاح الفقهاء: من تكون حسنـاته غالبة على سيئاتـه [١]. و هو ذو المروءة غير المتهم [٢].

(١) لسـان العـرب، المصباح المنير، التعريفات للجرجانى، والمغـرب فى ترتيب المعـرب، والمفردات فى غريب القرآن للأصفهـانى، ومغنى المحتاج ٤/٤٢٧، كشاف القناع ٦/٤١٨، القـوانـين الفقهية ص٣٠٣، ومجلة الأحكام العدلية ص٣٤٤ مادة ١٧٠٥.

(٢) معين الحكام ص٨٢ ط: الميمنية فى مصر ١٣١٠هـ.

الألفاظ ذات الصلـة:

أ ـ القسط:

٢ ـ القسط فى اللغة: العدل والجور فهو من الأضداد، وأقسط بالألف عدل فهو مقسط إذا عدل، فكأن الهمزة فى أقسط للسلب كما يقال شكا إليه فأشكاه.

فقسَط وأقسط لغتـان فى العدل، أمـا فى الجور فلغة واحدة وهى قسط بغير ألف [١].

والقسط بإطلاقه أعم من العدل.

ب ـ الظلـم:

٣ ـ أصل الظلم: الجور ومجاوزة الحد، ومنه قوله ﷺ فى الوضوء: «فمن زاد على هذا أو نقص فقد أساء وظلم» [٢].

وهـو عند أهل اللغة وكثير من العلماء: وضـع الشىء فى غير موضعه المختص به، والـظلم فى الشرع: عبارة عن التعدى عن الحق إلى الباطل [٣].

(١) لسان العرب، والمصباح المنير.

(٢) حديث: «فمن زاد على هذا أو نقص فقد أساء وظلم» أخـرجـه أبـو داود (١/٩٤) وابن ماجه (١/١٤٦) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وقد روى من طرق صحيحة كما قال ابن حجر فى التلخيص (١/٨٣)، وضعف جماعة من العلماء لفظ «أو نقص» كما فى عون المعبود (١/٢٩٩).

(٣) لسـان العرب، والمصبـاح المنـير، ومختـار الصحـاح، والتعريفات للجرجانى.

ج - الفسـق :

٤ - الفسق هو: الخروج من الطاعة، وأصله خروج الشيء من الشيء على وجه الفساد، وفسق فلان أي: خرج عن حجر الشرع، والظلم أعم من الفسق [١].

أحكـام العـدل :

٥ - العدل من أسماء الله الحسنى، وبه قامت السموات والأرض، وانتظم أمر الخليقة، وقد وردت أحكـام العدل في أبواب عديدة من كتب الفقهاء منها :

في إمام الصـلاة :

٦ - اختلف الفقهاء في اشتراط كون الإمام في الصلاة عدلا [٢].

فذهب الحنفية والشافعية وهو خلاف المشهور عند المالكية إلى عدم اشتراط كون الإمام عدلا، لحديث: «صلوا خلف كل بر وفاجر» [٣].

وذهب الحنابلة وهو المشهور عند المالكية إلى اشتراط كون الإمام عدلا، فلا تصح إمامة الفاسق لقوله تعالى: ﴿أَفَمَن كَانَ مُؤْمِنًا كَمَن كَانَ فَاسِقًا لَّا يَسْتَوُونَ﴾ [١] ولقوله ﷺ: «لاتؤمّنّ امرأة رجلا، ولا يؤم أعرابي مهاجرا، ولا فاجر مؤمنا» [٢] وحديث: «اجعلوا أئمتكم خياركم» [٣].

وانظر مصطلح: (إمامة الصلاة) ف ٢٤ .

في عامل الزكـاة :

٧ - اتفق الفقهاء على أنه يشترط في عامل الزكاة العدل، وأنه يحرم تولية الفاسق وجعله عاملا للزكاة، لأن هذا نوع ولاية فاشترط فيها العدل كسائر الولايات، ولأن الفاسق ليس من أهل الأمانة .

إلا أن المالكية قالوا: المراد بالعدل أن يكون غير فاسق في عمله، وليس أن يكون عادلا عدل الشهادة .

ويعبّر الحنابلة في غالب كتبهم بالأمانة،

---

(١) المصباح المنير، والمفردات في غريب القرآن .

(٢) البدائع ١/١٥٦، حاشية ابن عابدين ١/٣٦٨، جواهر الإكليل ١/٧٧، القوانين الفقهية ص٦٨، المجموع للنووي ٤/٢٥٣، مغني المحتاج ١/٢٤٢ الأحكام السلطانية للماوردي ص٦،١٠١، روضة الطالبين ١/٣٥٥ .

(٣) حديث: «صلوا خلف كل بر وفاجر»
أخرجه أبو داود (١/٣٩٨) والدارقطني (٢/٥٧) من حديث أبي هريرة واللفظ للدارقطني، وأعله ابن حجر بالانقطاع كما في التلخيص (٢/٣٥) .

---

(١) سورة السجدة /١٨ .

(٢) حديث: « لا تؤمّن امرأة رجلا، ولا يؤم أعرابي مهاجرا. . . » .
أخرجه ابن ماجه (١/٣٤٢) من حديث جابر، وضعف إسناده البوصيري في الزوائد (١/٢٠٣) .

(٣) حديث: «اجعلوا أئمتكم خياركم. . . »
أخرجه البيهقي (٣/٩٠) والدارقطني (٢/٨٨) من حديث ابن عمر، وضعف البيهقي إسناده .

إلا أنهم صرّحوا بأن مرادهم منها العدالة [١] .

فى رؤية هلال رمضان :

٨ ـ ذهب الفقهاء إلى أنه يشترط فيمن يرى هلال رمضان أن يكون عدلا، إلا أنهم اختلفوا فى العدالة المعنية؛ فذهب الحنفية والشافعية إلى أن العدالة المشروطة فى رائى هلال رمضان هى العدالة الظاهرة، ولهذا يثبت عندهم برؤية العبد والمرأة .

ويرى المالكية والحنابلة أن العدالة المقصودة هى العدالة الباطنة، فلا يقبل قول مستور الحال لعدم الثقة به، كما لاتقبل من الفاسق .

ولكن الفقهاء قالوا بوجوب الصيام على من أخبره مخبر يثق به برؤيته لهلال رمضان وإن كان فاسقا غير عدل، كما أن على رائى الهلال أن يصوم عدلا كان أو فاسقا، شهد عند الحاكم أو لم يشهد، قبلت شهادته أوردّت، لأنه يعلم أن هذا اليوم من رمضان [٢] .

وفى رؤية هلال شوال وذى الحجة وغيرها من الشهور تفصيل ينظر فى مصطلح: (رؤية الهلال ف ٦) .

فى القبلة :

٩ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن من شروط من يقبل خبره عن القبلة أو يقلده غيره فى الدلالة عليها أن يكون عدلا، وأنه لايقبل فيها خبر الفاسق، لقلة دينه وتطرق التهمة إليه، ولعدم الاعتداد بإخباره فيما هو من أمور الدين .

وفى قول عند الشافعية يقبل خبر الفاسق فى شأن القبلة لعدم التهمة فيها، كما أن بعض الحنابلة ذهب إلى أنه يصح التوجه إلى قبلة الفاسق فى بيته إن لم يكن هو الذى عملها أما إذا عملها هو فكإخباره [١] .

فى نجاسة الماء أو طهارته :

١٠ ـ ذهب الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أن من شروط من يقبل خبره عن نجاسة الماء أو طهارته أن يكون عدلا، فلا يقبل خبر الفاسق لأنه ليس

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢/٧٧، جواهر الإكليل ١/١٣٨، المجموع للنووى ٦/١٦٧، روضة الطالبين ٢/٣٣٥، كشاف القناع ٢/٣٧٥، الفروع ٢/٦٠٦، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ص١١٥ .

(٢) البدائع ٢/٨٠ ـ ٨١، مواهب الجليل ٢/٣٨١، جواهر الإكليل ١/١٤٤، القوانين الفقهية ص١١٥، المجموع للنووى ٦/٢٧٥ ـ ٢٨٢، مغنى المحتاج ١/٤٢٠، كشاف القناع ٢/٣٠٤، المغنى لابن قدامة ٣/١٥٧ .

(١) حاشية ابى عابدين ١/٢٨٩، جواهر الإكليل ١/٤٥، الفواكه الدوانى ١/٢٦٩ المجموع للنووى ٣/٢٠٠، مغنى المحتاج ١/١٤٦، المغنى لابن قدامة ١/٤٥٣، كشاف القناع ١/٣٠٦ .

من أهل الرواية ولا من أهل الشهادة، والعدالة المشروطة هنا هي العدالة الظاهرة .

إلا أن الشافعية صرّحوا بأنه: لو أخبر جماعة من الفساق لايمكن تواطؤهم على الكذب عن نجاسة الماء أو طهارته قُبل خبرهم، وكذا لو أخبر الفاسق عن فعل نفسه فى الماء [١] .

فى ولىّ النكاح :

١١ - اختلف الفقهاء فى اشتراط أن يكون الولى فى النكاح عدلا.

فذهب الحنفية وهو المشهور عند المالكية، وهو رأى عند الشافعية ورواية عن أحمد إلى عدم اشتراط أن يكون الولى عدلا فى النكاح .

وقال الشافعية والحنابلة: يشترط أن يكون عدلا .

وقال المالكية فى غير المشهور: إنه شرط كمال يستحب وجوده، ويكره تزويج الولى الفاسق [٢] .

(١) البدائع ١/٧٢، جواهر الإكليل ١/١٢، روضة الطالبين ١/٣٥، مغنى المحتاج ١/٢٨، المغنى لابن قدامة ١/٦٤ .

(٢) البدائع ٢/٢٣٩، وحاشية ابن عابدين ٢/٢٩٥، وجواهر الإكليل ١/٢٨١، ومواهب الجليل ٣/٤٣٨، والفواكه الدوانى ٢/٢٢، وحاشية العدوى ٢/٣٤، ومغنى المحتاج ٣/١٥٥، وروضة الطالبين ٧/٦٤، والمغنى ٦/٤٦٦ .

وهذا الخلاف عندهم فى غير السلطان الذى يزوج من لا ولى لها، أما هو فلا تشترط عدالته للحاجة، كما لاتشترط العدالة فى سيِّدٍ يزوج أمته لأنه تصرف فى ملكه كما لو آجرها [١] .

فى الوصىّ :

١٢ - اختلف الفقهاء فى اشتراط كون الوصى عدلا :

فذهب الشافعية وهو رواية عن أحمد إلى اشتراط ذلك . .

وقال الحنفية: لا يشترط فيه ذلك، ووافقهم المالكية فى ذلك إلا أنهم قالوا: إن المراد بكونه عدلا هنا: أن يكون أمينا حسن التصرف حافظا لمال الصبى .

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (إيصاء ف ١١) .

فى ناظر الوقف :

١٣ - اتفق الفقهاء على أن ناظر الوقف إذا كان معيّنا من قبل الحاكم فيجب أن يكون عدلا؛ لأن النظر فى الوقف ولاية كالوصاية، وأن الحاكم إذا عيّن فاسقا لم يصح تعيينه وتزال يده من الوقف، وإن ولّاه الحاكم وهو

(١) مغنى المحتاج ٣/١٥٥، المغنى لابن قدامة ٦/٤٦٦، كشاف القناع ٥/٥٤ .

عدل ثم طرأ عليه الفسق انعزل ونزع الحاكم منه الوقف، لأن مراعاة الوقف أهم من إبقاء ولاية الفاسق عليه، قال السّبكى من الشافعية: يعتبر فى منصوب الحاكم العدالة الباطنة، وينبغى أن يكتفى فى منصوب الواقف بالعدالة الظاهرة [١].

أما إذا كان الناظر منصوبا من قبل الواقف فينظر تفصيله فى مصطلح: (وقف).

فى ولىّ المحجور عليه :

١٤ ـ ذهب الفقهاء إلى أن من شروط ولىّ الصغير أن يكون عدلا سواء كان أبا أوجدًّا أو غيرهما لأنها ولاية، وتفويضها إلى غير العدل تضييع للصبى ولمال الصبى، والعدالة المشروطة هى الظاهرة لا الباطنة، فتثبت الولاية للأب مثلا إذا كان مستور الحال لايعرف عدالته ولا فسقه وذلك لوفور شفقته وكمالها على ولده، ومثل الصبى فى ذلك المجنون والمعتوه [٢].

وللتفصيل ينظر مصطلح: (ولاية).

(١) الفتاوى الهندية ٢/٤٠٨، ٦/٢١٣، تبيين الحقائق ٣/٣٢٩، مواهب الجليل ٦/٣٧، مغنى المحتاج ٢/٣٩٣، المغنى لابن قدامة ٥/٦٤٧، روضة الطالبين ٥/٣٤٧.

(٢) جواهر الإكليل ١/٤٠٩، مغنى المحتاج ٢/١٧٣، كشاف القناع ٣/٤٤٦، حاشية ابن عابدين ٢/٦٣٣، الإنصاف ١١/١٧٧.

فى الإمامة العظمى والولايات العامة :

١٥ ـ اختلف الفقهاء فى اشتراط أن يكون عدلا من يتولى الإمامة الكبرى أو ماشابهها من الولايات العامة.

فذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة وبعض الحنفية إلى اشتراط كونه عدلا؛ لأن الفاسق متهم فى دينه.

وذهب الحنفية إلى أن العدالة ليست شرطا للصحة وأن تقليد الفاسق الإمامة الكبرى جائز مع الكراهة، ونقلت فى هذا رواية عن الإمام أحمد وبعض الشافعية.

ومثل الإمام الأعظم فى اشتراط العدالة الولاة العامون والوزراء التنفيذيون وأعضاء مجلس الشورى وأمراء الجيوش ..... [١].

ر: مصطلح: (الإمامة الكبرى ف ١١).

فى القضاة وولاة المظالم والمفتين والمستخلفين من القضاة والمحكمين وغيرهم :

١٦ ـ اختلف الفقهاء فى اشتراط أن يكون القاضى ونحوه عدولا.

(١) حاشية ابن عابدين ١/٣٦٨، ٤/٢٩٩، جواهر الإكليل ٢/٢٢١، ٢٢٧، مغنى المحتاج ٣/٧٥، ٤/١٣٠، روضة الطالبين ٦/٣١٣، ١٠/٤٢، الأحكام السلطانية للماوردى ص ٦، ٢٢، ٦٦، ٣٥، والأحكام السلطانية لأبى يعلى ص ٢٠، ٦٠.

فذهب المالكية والشافعية والحنابلة وبعض الحنفية إلى اشتراط العدالة فيمن يتولى القضاء أو يتصدى للفتوى، فلا يجوز تولية الفاسق للقضاء ولا من فيه نقص يمنع قبول شهادته .

أما الحنفية فذهبوا إلى أن العدالة ليست شرط صحة فى تولية القضاء، وأن الفاسق أهل للقضاء ويجوز تقليدها له وتنفذ قضاياه إذا لم يجاوز فيها حد الشرع؛ لأن العدالة عندهم ليست إلا شرط كمال، ولذلك ينبغى عندهم ألا يقلد الفاسق؛ لأن القضاء أمانة عظيمة، وهى أمانة الأموال والأبضاع والنفوس، فلا يقوم بوفائها إلا من كمل ورعه وتم تقواه، إلا أنه لو قلد الفاسق مع هذا جاز التقليد فى نفسه وصار قاضيا، لأن الفساد لمعنى فى غيره، فلا يمنع جواز تقليده القضاء، وحكى عن الأصم مثل هذا حيث قال: يجوز أن يكون القاضى فاسقا [1]، لقوله ﷺ لأبى ذر: «كيف أنت إذا كانت عليك أمراء يؤخرون الصلاة عن وقتها، أو يميتون الصلاة عن وقتها» .

(١) البدائع ٧/٣، حاشية ابن عابدين ٤/٢٩٩، ٣٠١، الفتاوى الخانية ٢/٤٦٢، الأحكام السلطانية للماوردى ص ٦٦، ٧٧ ولأبى يعلى ص ٧٣، مغنى المحتاج ٤/٣٧٤ ـ ٣٧٨، ٣٨٨، ٣٨٩، ٣٩١، كشاف القناع ٦/٣٠٠، المغنى لابن قدامة ٩/٣٩، ٤٠، ١٠٠ .

قال: قلت: فما تأمرنى؟ قال: «صل الصلاة لوقتها، فإن أدركتها معهم فصلّ، فإنها لك نافلة» [1] .

ر: مصطلح: (قضاء) ومصطلح: (ولاية) .

فى الشهود :

١٧ ـ اختلف الفقهاء فى اشتراط كون الشاهد عدلا :

فذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه يشترط فى الشهود أن يكونوا عدولا فى التحمّل والأداء لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِنكُمْ﴾ [2] ولأن الله سبحانه وتعالى أمر بالتوقف عن نبأ الفاسق فى قوله تعالى :

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إن جَاءَكُم فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا﴾ [3]

والشهادة نبأ فيجب التثبت .

ولقوله ﷺ : «لاتجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا محدود فى الإسلام، ولا ذى غِمْرٍ على أخيه» [4] ، ولأن دين الفاسق لم يزعْهُ عن

(١) حديث: «كيف أنت إذا كانت عليك أمراء . . » ؟ أخرجه مسلم (١/٤٤٨) .

(٢) سورة الطلاق /٢

(٣) سورة الحجرات /٦

(٤) حديث: «لاتجوز شهادة خائن . . » أخرجه ابن ماجه (٢/٧٩٢) من حديث عبدالله بن عمرو، وضعف إسناده البوصيرى فى مصباح الزجاجة (٢/٣٧) .

ارتكاب محظورات فى الدين، فلا يؤمن أن لا يزعه عن الكذب فلا تحصل الثقة بشهادته [١].

وذهب الحنفية إلى أن العدل ليس شرطا فى أهلية الشهادة، وأن الفاسق يجوز له أن يتحمل الشهادة، والمالكية يوافقونهم فى هذه الجزئية، فإذا تحمّل الشهادة وهو فاسق ثم تاب من فسقه ثم شهد قبلت شهادته، أما إذا لم يتب فيمنع من الأداء لتهمة الكذب .

والعدالة المشروطة عند الحنفية لأداء الشهادة هى الظاهرة، أما العدالة الحقيقية وهى الباطنة الثابتة بالسؤال عن حال الشهود بالتعديل والتزكية فليست بشرط عندهم، مالم يطعن الخصم فى الشهود، أو كانت الشهادة فى الحدود والقصاص، فحينئذ يجب على القاضى أن لايكتفى بالعدالة الظاهرة، بل يسأل عن حال الشهود لدرء الحدود .

واختلفوا فيما سوى الحدود والقصاص إذا لم يطعن الخصم، فقال أبو حنيفة: لايسأل القاضى عن حال الشهود، بل يعتمد على العدالة الظاهرة لقوله تعالى: ﴿وَكَذَٰلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا﴾ [٢] ولأن العدالة

(١) البدائع ٦/٢٦٦،وجواهر الإكليل ٢/٢٣٢، ومغنى المحتاج ٤/٤٢٦، وكشاف القناع ٦/٤١٦ .

(٢) سورة البقرة /١٤٣

الحقيقية مما لايمكن الوصول إليها فيجب الاكتفاء بالظاهرة .

وذهب صاحباه: إلى اشتراط العدالة الباطنة [١].

وانظر مصطلح: (شهادة ف ٢٢) .

فى راوى الحديث :

١٨ ـ ذهب أئمة الحديث والفقه إلى أنه يشترط فيمن يحتج بروايته ـ فى الحديث ـ أن يكون عدلا سالما من أسباب الفسق وخوارم المروءة، لقوله تعالى: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا﴾ [٢] ولقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنكُمْ﴾ [٣] وفى الحديث: «لاتأخذوا العلم إلا عمن تجيزون شهادته» [٤]، ولما روى عن ابن سيرين: إن هذا العلم دين فانظروا عمن تأخذون دينكم، وعن النخعى قال: كانوا إذا أتوا الرجل ليأخذوا عنه نظروا إلى سمته وإلى صلاته وإلى حاله ثم يأخذون عنه .

(١) البدائع ٦/٢٦٦، ٢٦٨، ٢٧٠، الفتاوى الخانية ٢/٤٦٠، والقوانين الفقهية ص ٣٠٣، ٣٠٤ .

(٢) سورة الحجرات /٦

(٣) سورة الطلاق /٢

(٤) حديث: «لاتأخذوا العلم إلا عمن تجيزون شهادته» أخرجه الخطيب فى تاريخ بغداد (٩/٣٠١) من حديث ابن عباس وأشار إلى إعلاله، ونقل ذلك عنه المناوى فى فيض القدير (٦/٣٨٤) وزاد: إن فيه راويا قال عنه النسائى: «متروك الحديث» .

وتثبت عدالة الراوى إما بتنصيص معدّلين، وإما بالاستفاضة، فمن اشتهرت عدالته بين أهل النقل والعلم، وشاع الثناء عليه بالثقة والأمانة استغنى فيه بذلك عن بينة شاهدة بعدالته تنصيصا .

وقال ابن عبد البر: كل حامل علم معروف العناية به فهو عدل محمول فى أمره أبدا على العدالة حتى يتبين جرحه، لقوله ﷺ : «يحمل هذا العلم من كل خلف عدوله ينفون عنه تحريف الغالين وانتحال المبطلين وتأويل الجاهلين» [1] .

ويقبل التعديل سواء فى الراوى أو فى الشاهد من غير ذكر سببه على الصحيح المشهور لأن أسبابه كثيرة يصعب ذكرها .

أما الجرح فإنه لايقبل إلا مفسًّرا مبين السبب، لأن الناس يختلفون فيما يجرح وما لايجرح، فقد يطلق أحدهم الجرح بناء على أمر اعتقده جرحا وليس بجرح فى نفس الأمر، فلا بد من بيان سببه لينظر هل هو قادح أولا، قال ابن الصلاح: وهذا ظاهر مقرر فى الفقه وأصوله.

وجرح الراوى أو تعديله يثبت - فى الصحيح - بواحد، لأن العدد لم يشترط فى قبول الخبر، فلم يشترط فى جرح راويه أو تعديله، وقيل: لابد من اثنين كما فى الشهادة [1] .

والجرح والتعديل إن اجتمعا فى شخص فالصحيح أن الجرح مقدم على التعديل، لأن المعدِّل يخبر عما ظهر من حاله، والجارح يخبر عن باطن خفى على المعدّل، ولأن الجارح يقول: رأيته يفعل كذا وكذا، والمعدل مستنده أنه لم يره يفعل كذا وكذا، سواء كانوا متساوين أو كان عدد المعدلين أكثر .

وقيل إن كان عدد المعدلين أكثر فالتعديل أولى .

وروى عن بعض المالكية قولهم: إذا كان الجارحون والمعدلون متساوين ينظر أيهما أعدل فيرجح جانبهم سواء أكان ذلك فى التعديل أم فى التجريح .

واختلف العلماء فى قبول رواية المبتدع الذى لايكفر فى بدعته. فمنهم من ردّ روايته مطلقا؛ لأنه فاسق ببدعته، وكما استوى فى الكفر المتأوّل وغير المتأوّل، يستوى فى الفسق المتأول وغير المتأول .

ومنهم من قبل روايته إذا لم يكن ممن

---

(١) حديث: «يحمل هذا العلم من كل خلف عدوله» أخرجه العقيلى فى الضعفاء (١/٩) من حديث أبى أمامة، وأشار ابن كثير إلى عدم صحته فى الباعث الحثيث (ص٩٤) .

(١) مقدمة ابن الصلاح ص٩٤، تدريب الراوى ص ١٩٧، جواهر الإكليل ٢/٢٣٤، المغنى لابن قدامة ٦٣/٩، ٦٧، ٦٨، ٦٩ .

يستحل الكذب فى نصرة مذهبه أو لأهل مذهبه، سواء كان داعية إلى بدعته أو لم يكن، قال الشافعى: أقبل شهادة أهل الأهواء إلا الخطّابية من الرافضة، لأنهم يرون الشهادة بالزور لموافقيهم.

وقال آخرون: تقبل روايته إذا لم يكن داعية، ولا تقبل إذا كان داعية إلى بدعته وهذا مذهب أكثر العلماء [١].

العدل فى الحكم :

١٩ ـ تحدث الفقهاء عن العدل فى الحكم وحرمة جور الحاكم على رعيته.

وأصل ذلك قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ﴾ [٢]

وقوله تعالى: ﴿وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾ [٣].

ولقول النبى ﷺ: «كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته، الإمام راع ومسئول عن رعيته» [٤].

وقوله ﷺ: «ما من عبد يسترعيه الله رعية يموت يوم يموت وهو غاشّ لرعيته إلا حرّم الله عليه الجنة» [١] وفى رواية: «مامن أمير يلى أمر المسلمين ثم لا يجهد لهم وينصح إلا لم يدخل معهم الجنة» [٢].

وقوله ﷺ: «اللهم من ولى من أمر أمتى شيئا فشق عليهم فاشقق عليه» [٣].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (الإمامة الكبرى ف ١١).

٢٠ ـ العدل بين الزوجات :

تحدث الفقهاء عن وجوب العدل بين الزوجتين أوبين الزوجات لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَامَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ [٤].

ولقول النبى ﷺ: «إذا كان عند الرجل امرأتان فلم يعدل بينهما جاء يوم القيامة وشقه ساقط» [٥].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (تسوية ف ٨).

---

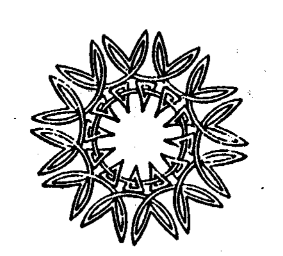
(١) المراجع السابقة.
(٢) سورة النحل / ٩٠.
(٣) سورة الحجرات / ٩.
(٤) حديث: «كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/٢٩٩) ومسلم (٣/١٤٥٩) من حديث ابن عمر.

(١) حديث: «مامن عبد يسترعيه الله رعية» أخرجه مسلم (٣/١٤٦٠) من حديث معقل بن يسار.
(٢) حديث: «ما من أمير يلى أمر المسلمين..» أخرجه مسلم (٣/١٤٦٠) من حديث معقل بن يسار.
(٣) حديث: «اللهم من ولى من أمر أمتى شيئا..» أخرجه مسلم (٣/١٤٥٨) من حديث عائشة.
(٤) سورة النساء /٣
(٥) حديث: «إذا كان عند الرجل امرأتان فلم يعدل بينهما..» أخرجه الترمذى (٣/٤٣٨) والحاكم (٢/١٨٦) من حديث أبى هريرة، وصححه الحاكم ووافقه الذهبى.

٢١ ـ العدل بين الأولاد :

ذكر الفقهاء كذلك مراعاة العدل فى الهبات، والعطايا بين الأولاد وعدم تفضيل بعضهم على بعض لحديث النعمان بن بشير رضى الله عنهما: أعطانى أبى عطية. فقالت عمرة بنت رواحة: لا أرضى حتى تشهد رسول الله ﷺ فأتى رسول الله ﷺ فقال: إنى أعطيت ابنى من عمرة بنت رواحة عطية، فأمرتنى أن أشهدك يارسول الله. قال: «أعطيت سائر ولدك مثل هذا؟» قال: لا. قال: «فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم» قال: فرجع فرد عطيته [١].

وتفصيل ذلك فى مصطلح:(تسوية ف ١١).



(١) حديث النعمان بن بشير: أعطانى أبى عطية. . .
أخرجه البخارى (فتح البارى ٥/٢١١) ومسلم (٢/١٢٤٢ ـ ١٢٤٣) واللفظ للبخارى.

عُـــدْوان

التعريف:

١ ـ العدوان بمعنى التجاوز عن الحد، مصدر عدا يعدو يقال: عدا الأمر يعدوه وتعداه كلاهما تجاوزه، وعدا على فلان عَدْوا وعُدُوًّا وعِدْوانا وعداءً أى: ظلم ظلما جاوز فيه القدر، ومنه كلمة: العدوّ، وقول العرب: فلان عدو فلان معناه: يعدو عليه بالمكروه ويظلمه [١].

ويستعمل العدوان بمعنى السبيل أيضا، كما فى قوله تعالى: ﴿فَلاَ عُدْوَانَ إِلاَّ عَلَى الظَّالِمِينَ﴾ [٢] أى لا سبيل [٣] ويقول القرطبى: العدوان: الإفراط فى الظلم [٤].

ولايخرج المعنى الاصطلاحى لهذه الكلمة عن المعنى اللغوى.

وأغلب استعمال الفقهاء لهذه الكلمة فى التعدى على النفس أو المال بغير حق، مما يوجب القصاص أو الضمان [٥].

(١) المصباح المنير، ولسان العرب.
(٢) سورة البقرة/ ١٩٣.
(٣) لسان العرب.
(٤) تفسير القرطبى ٦/ ٤٧.
(٥) فتح القدير مع الهداية ٧/ ٣٦٣، الزرقانى على مختصر=

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الظُّلْم :

٢ ـ الظلم اسم من ظلمه ظلما ومظلمة، وأصل الظلم: وضع الشىء فى غير موضعه [١].

يقول الأصفهانى : الظلم يقال فى مجاوزة الحق الذى يجرى مجرى نقطة الدائرة، ويقال فيما يكثر وفيما يقل من التجاوز [٢].

ويقول الألوسى فى تفسير قوله تعالى: ﴿وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ عُدْوَانًا وَظُلْمًا فَسَوْفَ نُصْلِيهِ نَارًا﴾ [٣]

الظلم والعدوان بمعنى، وقيل: أريد بالعدوان: التعدى على الغير، وبالظلم: الظلم على النفس بتعريضها للعقاب [٤].

ب ـ الإثم :

٣ ـ الإثم لغة: الذنب، وقيل: هو أن يعمل مالا يحل له .

وعرفه الجرجانى بأنه: مايجب التحرز منه شرعا وطبعا [٥] قال القرطبى فى تفسير قوله تعالى: ﴿تَظَاهَرُونَ عَلَيْهِم بِالإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [١] الإثم: الفعل الذى يستحق عليه الذم [٢]، ومثله ماذكره الألوسى [٣]، وقيل: ماتنفر منه النفس، ولا يطمئن إليه القلب [٤]، وفى الحديث: «الإثم ماحاك فى صدرك» [٥].

وعلى ذلك فالإثم أعم من العدوان .

الحكم الإجمالى :

٤ ـ يختلف حكم العدوان حسب اختلاف متعلقه، فقد قرر الفقهاء والأصوليون أن حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال من الضروريات التى لابد منها فى قيام مصالح الدين والدنيا، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهارج، وفى الأُخرى فوت النجاة والنعيم [٦].

وقد ورد فى الحديث الصحيح أن النبى ﷺ قال فى خطبته المشهورة فى حجة الوداع: «إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم

= خليل ٨/ ٧، ومواهب الجليل للحطاب ٦/ ٢٤٠، والقليوبى ٣/ ٢٦ .

(١) المصباح المنير.
(٢) المفردات فى غريب القرآن للراغب الأصفهانى .
(٣) سورة النساء / ٣٠ .
(٤) تفسير روح المعانى للألوسى ٥/ ١٦ .
(٥) التعريفات للجرجانى .

---

(١) سورة البقرة / ٨٥ .
(٢) القرطبى ٢/ ٢٠ .
(٣) تفسير روح المعانى للألوسى ١/ ٣١٢ .
(٤) تفسير القرطبى ٢/ ٢٠ .
(٥) حديث: «الإثم ماحاك فى صدرك» أخرجه مسلم (٤/ ١٩٨٠) من حديث النواس بن سمعان .
(٦) الموافقات للشاطبى ٢/ ٨، ١١

حرام كحرمة يومكم هذا فى شهركم هذا فى بلدكم هذا»[١].

وعلى ذلك: فالعدوان على الأنفس عمدا حرام وموجب للقصاص[٢] وكذلك العدوان على الأعضاء عمدا.

وقد ذكر الفقهاء: أن من شروط القتل العمد الموجب للقصاص العدوان، قال البنانى: القصاص فى العمد العدوان، والعدوان ماكان غضبا لالعبا ولا أدبا[٣]. ومثله ماذكره الآبى الأزهرى[٤].

وتفصيل الموضوع فى مصطلحى: (قتل ـ قصاص).

والعدوان على الأموال بالسرقة أو الحرابة موجب للحد، كما فصل فى مصطلحيهما.

كما أن العدوان على الأموال بالغصب والنهب والاختلاس والاحتيال ونحوها موجب للضمان، وقد ذكر الفقهاء فى تعريف الغصب أنه: الاستيلاء على حق الغير عدوانا، قال القليوبى: يدخل فيه أمانات تعدى فيها وإن جهلها[١].

وتفصيل ذلك فى مصطلحات: (غصب، نهب، إتلاف ف ٣٤).

٥ ـ والضمان يكون برد العين إذا كانت موجودة، وإلا فعلى الغاصب مثلها إن كانت مثلية أو قيمتها إن لم تكن مثلية، قال ابن الهمام: رد المثل هو الأصل فى ضمان العدوان حتى صار بمنزلة الأصل (أى أصل الشىء المغصوب)، أما القيمة فتعتبر مثلا معنى ولاتكون مشروعة مع احتمال الأصل[٢].

قال الله تعالى: ﴿فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾[٣].

والعدوان على الأعراض بالزنا أو القذف موجب للحد، وبما دون ذلك موجب للتعزير، وتفصيل هذه المسائل فى مصطلح: (زنى، قذف).

عدول

انظر: رجوع

(١) حديث: «إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام...» أخرجه البخارى (فتح البارى ١/١٥٨) ومسلم (٣/١٣٠٦) من حديث أبى بكرة، واللفظ لمسلم.

(٢) حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٥/٣٥٣، وجواهر الإكليل ٢/١٥٥، وحاشية القليوبى ٤/١٠٥، والمغنى لابن قدامة ٧/٦٤٨.

(٣) شرح الزرقانى على مختصر خليل ٨/٧.

(٤) جواهر الإكليل ٢/١٤٨.

(١) فتح القدير ٧/٣٦٦، والاختيار ٣/٥٩، والمواق ٥/٢٧٤، القليوبى ٣/٢٦.

(٢) فتح القدير مع الهداية ٧/٣٦٦، ٣٦٧ مع تصرف فى العبارة، ومجمع الضمانات ص ٢٠٣ والدسوقى مع الشرح الكبير ٤/٣٥٧، ومغنى المحتاج ٤/١٩٤.

(٣) سورة البقرة / ١٩٤.

عـدْوَى

التعريـف :

١ ـ العدوى فى اللغة : أصله من عدا يعدو إذ جاوز الحد، وأعداه من علته وخلقه وأعداه به جوزه إليه .

والعـدوى : أن يكـون ببعـير جرب مثلا فتتّقى مخالطته بإبل أخرى حذار أن يتعدى مابه من الجرب إليها فيصيبها ما أصابه [١] .

وفى الاصطلاح : قال الطيبى : العَدْوى : تجاوز العلة صاحبها إلى غيره [٢] .

الألفاظ ذات الصلـة :

المـرض :

٢ ـ المـرض فى اللغـة : السقم، نقيض الصحة، يكون للإنسان والحيوان، والمرض : حالة خارجة عن الطبع ضارة بالفعل، قال ابن الأعرابى : أصل المرض : النقصان، وهو بدن مريض : ناقص القوة، وقلب مريض : ناقص الـدين، وقال ابن عرفة : المرض فى البدن : فتور الأعضاء، وفى القلب : فتـور عن الحـق [١] .

(١) لسان العرب، والمصباح المنير .

(٢) الأبى شرح صحيح مسلم ٣٧/٦ .

وفى اصـطلاح الفقهـاء : المـرض هو مايعرض للبـدن فيخـرجه عن الاعتـدال الخـاص [٢] .

وعـلاقـة المـرض بالعدوى أن المرض قد يكون سببا من أسباب العدوى وبالعكس .

مايتعلق بالعدوى من أحكام :

يتعلق بالعدوى أحكام منها :

نفـى العدوى أو إثبـاتها :

اختلف الفقهـاء فى إثبـات العـدوى أو نفيها على التفصيل التالى :

٣ ـ **أولا** : ذهب جمهور العلماء إلى أن المرض لايعدى بطبعه، وإنما بفعل الله وقدره، وقد ورد عنـه ﷺ : «لاعدوى ولا طيرة ولا هامة ولاصفـر، وفِـرَّ مِن المجـذوم كما تفرّ من الأسـد» [٣] كما ورد عنـه قوله ﷺ : «لايورد ممرض على مصح» [٤] .

قال النـووى : قال جمهور العلماء : يجب الجمع بين هذين الحديثين وهما صحيحان،

(١) لسان العرب، والمصباح المنير .

(٢) التعريفات للجرجانى .

(٣) حديث : «لاعدوى ولاطيرة . . .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ١٥٨/١٠) .

(٤) حديث : «لايورد ممرض على مصح»
أخرجه مسلم (١٧٤٤/٤) من حديث أبى هريرة .

وطريق الجمع أن حديث: «لاعدوى» المراد به نفى ماكانت الجاهلية تزعمه وتعتقده أن المرض والعاهة تعدى بطبعها لابفعل الله تعالى، وأما حديث: «لايورد ممرض على مصح» فأرشد فيه إلى مجانبة مايحصل الضرر عنده فى العادة بفعل الله تعالى وقدره، فنفى فى الحديث الأول العدوى بطبعها، ولم ينف حصول الضرر عند ذلك بقدر الله تعالى وفعله، وأرشد فى الثانى إلى الاحتراز مما يحصل عند الضرر بفعل الله وإرادته وقدره [١].

٤ - ثانيا: ذهب عمر رضى الله عنه وجماعة من السلف، وعيسى بن دينار من المالكية إلى القول بنفى العدوى لحديث: «لاعدوى»، وبما روى عن عائشة رضى الله عنها أن امرأة سألتها عن حديث: «وفر من المجذوم كما تفر من الأسد» فقالت: ماقال ذلك ولكنه قال: «لاعدوى» وقال: «فمن أعدى الأول؟»

واستدل لهذا المذهب كذلك بأن النهى عن إيراد الممرض على المصح ليس للعدوى بل للتأذى [٢].

(١) صحيح مسلم بشرح النووى (١٤/١٣، ١٤)

(٢) فتح البارى (١٠/١٥٨، ١٥٩)، وصحيح مسلم بشرح النووى (١٤/٢١٤).

٥ - ثالثا ذهب فريق من العلماء إلى القول بإثبات العدوى، واستدلوا بما روى عن عمرو ابن الشريد عن أبيه قال: كان فى وفد ثقيف رجل مجذوم فأرسل إليه النبى ﷺ: «إنّا قد بايعناك فارجع» [١] وبما رواه أبو هريرة رضى الله عنه عن رسول الله ﷺ أنه قال: «لاعدوى ولا طيرة ولا هامة ولاصفر، وفر من المجذوم كما تفر من الأسد» [٢].

الخوف من العدوى :

٦ - الخوف من غير الله تعالى لايكون حراما: إن كان غير مانع من فعل واجب أو ترك محرم وكان مما جرت العادة بأنه سبب للخوف كالخوف من الأسود والحيات والعقارب والظلمة، ومن ذلك الخوف من أرض الوباء لقوله ﷺ: «إذا سمعتم بالطاعون فى أرض فلا تدخلوها» [٣].

قال المناوى: أى: يحرم عليكم ذلك، ومن ذلك الخوف من المجذوم على أجسامنا من الأمراض والأسقام وفى الحديث: «فرّ من

(١) حديث: «كان فى وفد ثقيف رجل مجذوم..» أخرجه مسلم (٤/١٧٥٢).

(٢) حديث: «لاعدوى ولاطيرة ولاهامة ولاصفر...» سبق تخريجه، والفروق ٤/٢٤٠، والآداب الشرعية ٣/٣٨١.

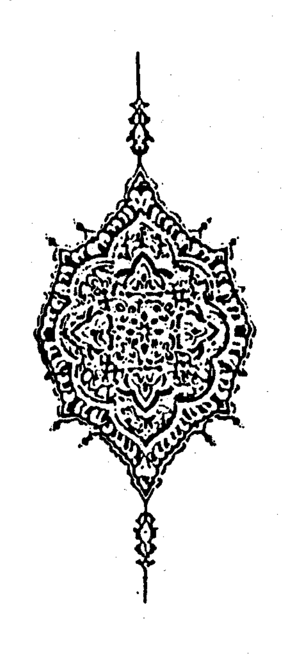
(٣) حديث: «إذا سمعتم بالطاعون فى أرض فلا تدخلوها» أخرجه البخارى (فتح البارى ١٠/١٧٩) ومسلم (٤/١٧٣٨) واللفظ للبخارى.

المجذوم فرارك من الأسد» فصون النفوس والأجسام والمنافع والأعضاء والأموال والأعراض عن الأسباب المفسدة واجب [١] لقوله تعالى: ﴿ وَلَاتُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ [٢].

عزل الزوج المريض عن الصحيح :

٧ ـ إذا أصيب أحد الزوجين بمرض معد، كالجذام، فيرى الجمهور ثبوت خيار الفسخ لكل واحد من الزوجين، لإثارة النفرة بينهما إن كان ذلك قبل العقد.

أما إن حصل بعده، ففى ثبوت الخيار فى الفسخ خلاف وتفصيل ر: (جذام ف ٤).



(١) الفروق للقرافى ٤/٢٣٧ وهامشه ٤/٢٥٨ .

(٢) سورة البقرة / ١٩٥ .

عُذْر

التعريف:

١ ـ العذر لغة: ـ هو الحجة التى يعتذر بها، والجمع أعذار، يقال: لى فى هذا الأمر عذر، أى: خروج من الذنب، وفى المصباح: عذرته عذرا من باب ضرب: رفعت عنه اللوم، فهو معذور أى: غير ملوم [١]

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الرخصة :

٢ ـ الرخصة فى اللغة هى: اسم من (رخّص) تقول: رخص له الأمر أى: أذن له فيه بعد النهى عنه، وتأتى بمعنى ترخيص الله للعبد فى أشياء خففها عنه [٢] فهى إذن بمعنى: التيسير والتخفيف .

وفى الاصطلاح: هى ماشرع من الأحكام لعذر مع قيام السبب المحرم [٣]، ولولا العذر لثبتت الحرمة .

(١) لسان العرب والمصباح المنير .

(٢) لسان العرب .

(٣) الإحكام فى أصول الأحكام للآمدى ١/١٠١ .

ب ـ العفـو

٣ ـ العفو في اللغة : هو محو الذنوب ، وهو ـأيضا ـ:التجاوز عن الذنب وترك العقاب عليه ، وهو أيضا قبول الدية في العمد [١] .

وفي الاصـطلاح : هو الصفـح وإسقاط اللوم والـذنب، وفي الجنـايات هو: إسقاط ولى المقتول القود عن القاتل [٢] .

أقسام العذر :

٤ ـ ينـقـسـم الـعـذر من حيث العمـوم والخصوص إلى قسمين : عذر خاص ، وعذر عام .

القسم الأول :

أولا: العـذر الخـاص بأحكـام العبادات : ويكون على نوعين :

٥ ـ النـوع الأول : العذر الملازم غالبا لفرد معـين : ومنــه : الاستحـاضـة [٣] وسلس البـول [٤] وانفلات الريح ، وانطلاق البطن والجـرح الذى لايرقأ [١] والرعاف الدائم [٢] فكل مسلم مصاب بعذر من هذه الأعذار يكـون معذورا ، والمعذور بهذا الاعتبار: هو الذى لايمضى عليه وقت صلاة إلا والحدث الذى ابتلى به موجود .

أثر هذه الأعذار في العبادات :

أ ـ في الوضوء والغسل والتيمم :

٦ ـ اتفق الفقهاء بالنسبة للمستحاضة على أنـه إذا انتهت الأيام المعتـبرة حيضـا وجب عليهـا الاغتسـال من الحيض، ثم لايجب عليها الغسل بعد ذلك في كل يوم ، أو لكل صلاة بسبب خروج دم الاستحاضة إلا إذا عرض لها مايوجب الغسل غير الاستحاضة .

٧ ـ ولكنهم اختلفـوا في كيفية وضـوئهـا ، ووضوء من في حكمها من أصحاب الأعذار ، كمن به سلس البـول، وانفـلات الـريح ، وانطلاق البطن ، والجرح الذى لايرقأ .

فذهب الحنفية إلى أن هؤلاء يتوضأون لوقـت كل صلاة ، ويصلون ماشـاءوا من الفرائض أداء أو قضاء ، والواجبات كالوتر، وكـذا النـوافـل [٣] حتى يخرج الوقت، مالم

---

(١) لسان العرب .
(٢) أحكام القرآن للجصاص ١/١٧٥ ومابعدها ، والقواعد للبركتى .
(٣) هى الدم الخارج من الفرج ، لا من الرحم ، لمرض وغيره .
(٤) وهو ماخرج بنفسه من غير اختيار من الأحداث ، كالبول والمذى والمنى والغائط يسيل من المخرج بنفسه،فيعفى عنه ولايجب غسله للضرورة إذا لازم كل يوم ولو مرة (الشرح الصغير على أقرب المسالك ١/٧٢) .

(١) أى لا يسكن ولا يهدأ .
(٢) هو دم الأنف الذى لايسكن ولاينقطع .
(٣) البناية في شرح الهداية للعينى ١/٦٧٢ .

يعـرض ناقض من النـواقض الاعتيادية واستدلوا بما رواه ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى ﷺ قال: «المستحـاضـة تتوضأ لوقت كل صلاة» [1].

وقال عليه الصلاة والسلام لفاطمة بنت أبى حبيش رضى الله عنها حين قالت له: إنـى أستحـاض، فـلا أطهـر، «توضئـى لوقت كل صلاة» [2] وعليه يحمل قوله عليه الصلاة والسلام: «المستحاضة تتوضأ لكل صلاة» [3]؛ لأنه يراد بالصلاة الوقت، قال عليه الصلاة والسلام: «أينما أدركتنى الصلاة تمسحت وصليت» [4] ويقال: آتيك لصلاة الظهر أى: لوقتها [5] فالمستحاضة ومن فى حكمها تكون بين الوقتين فى حكم الطاهرات مالم يطرأ ناقض آخر.

وذهب المالكية إلى أن تكرار الوضوء بالنسبـة للمستحاضة ومن فى حكمها من أصحـاب الأعـذار لايجب لوقت كل صلاة وإنـما يستحب ذلـك، إلا إذا كان انقطاع الـدم أكثر من إتيانـه فيجب؛ لأن هذا من الحدث المبتلى به، واحتجوا بحديث عائشة رضى الله عنها أن النبى ﷺ قال لفاطمة بنت أبى حبيش: «فاغتسلى وصلى» [1] ولم يأمرها بالوضوء، ولأنه ليس بمنصوص على الوضوء منه، ولا فى معنى المنصوص؛ لأن المنصوص عليه هو الخارج المعتاد، وليس هذا بمعتاد [2].

وذهب الشافعية إلى أن المستحاضة ومن فى حكمهـا من أصحاب الأعذار يجب أن يتـوضـأوا لكـل فرض بعـد دخـول وقتـه، ويصلوا مع هذا الفـرض مايشـاءون من النوافل، مستدلين بحديث فاطمة بنت أبى حبيش: «تـوضئى لكـل صلاة» [3] مالم يعرض لها ناقض اعتيادى [4].

وذهب الحنابلة إلى أن المستحاضة ومن فى حكمهـا عليهم الوضوء لكل صلاة، وبعد غسل محل الحدث وشدّه والتحرز من خروج

---

(١) حديث «المستحـاضـة تتـوضـأ لوقت كل صلاة»، قال الزيلعى فى نصب الراية ١/٢٠٤: غريب جدا، ورواه البخارى (فتح البارى ١/٣٣٢) «ثم توضئى لكل صلاة».

(٢) حديث فاطمة بنت أبى حبيش «توضئى لوقت كل صـلاة» ذكره العينى فى البناية (١/٦٧٧).

(٣) حديث «المستحـاضـة تتـوضـأ لكـل صلاة» ورد بلفظ ثم توضئى لكل صلاة» أخرجه البخارى (فتح البارى ١/٣٣٢).

(٤) حديث: «أينما أدركتنى الصلاة تمسحت وصليت» أخرجه أحمد (٢/٢٢٢) من حديث عبدالله بن عمرو، وأصله فى البـخـارى (فـتـح البـارى ١/٤٣٧) ومسـلم (١/٣٧٠ - ٣٧١) من حديث جابر.

(٥) الاختيار لتعليل المختار ١/٢٩.

---

(١) حديث: فاطمة بنت أبى حبيش «فاغتسلى وصلّى» أخرجه البخـارى (فتـح البـارى ١/٤٢٥) ومسلم (١/٢٦٣) واللفظ لمسلم.

(٢) شرح الدردير مع حاشية الدسوقى ١/١١٥ ومابعدها.

(٣) حديث: فاطمة بنت أبى حبيش «توضئى لكل صلاة» أخرجه البخـارى (فتح البارى ١/٣٣٢).

(٤) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ١/٣١٨.

الحدث بما يمكن [١] مستدلين بما روى عن عدى بن ثابت عن أبيه عن جده عن النبى ﷺ فى المستحاضة: «تدع الصلاة أيام أقرائها ثم تغتسل وتتوضأ لكل صلاة، وتصوم وتصلى» [٢].

هذه أحكام الغسل والوضوء لأصحاب الأعذار، ووسيلة التطهر فى كليهما هى الماء، ولكن هذا مشروط بالقدرة على استعماله ووجوده .

ولايختلف حكم التيمم بالنسبة للمستحاضة ومن فى حكمها من أصحاب الأعذار، فقد قاس الفقهاء التيمم على الوضوء والغسل فى جميع أحوالهما، بشرط فقدان الماء أو العجز عن استعماله مع وجوده، فالتيمم مشروع عند إرادة الصلاة وفقدان الماء، وهو خلف عن الوضوء والغسل، والخلف لايخالف الأصل، بل يقوم مقامه .

شرط ثبوت العذر وزواله :

٨ ـ شرط ثبوت العذر: هو استمرار الحدث وعدم التمكن من حفظ الطهارة، أو استمراره أكثر من انقطاعه، بحيث لايمضى وقت صلاة إلا والحدث الذى ابتلى به موجود وملازم له غالبا .

أما شرط زواله : فهو انقطاع العذر كالدم وغيره، وخروج صاحبه عن كونه معذوراً، وخلو وقت كامل عنه لأن طهارة أصحاب الأعذار طهارة عذر وضرورة، فتتقيد بالوقت كالتيمم [١].

بطلان طهارة صاحب العذر :

٩ ـ اختلف الفقهاء فى وقت بطلان طهارة صاحب العذر، فذهب أبو حنيفة ومحمد إلى أنها تبطل بخروج الوقت مالم يطرأ عليها فى الوقت ناقض آخر، ولو كان مماثلا للعذر الأول، كما لو سال أحد منخريه فتوضأ له، ثم سال الآخر فى الوقت انتقض الوضوء بالثانى، لأنه حدث جديد، ولاعبرة بالمماثلة، ولأن الحدث مبطل للطهارة، وعند الإمام أحمد تبطل بخروج الوقت كما تبطل بدخوله [٢] وهو ماذهب إليه أبو يوسف من الحنفية [٣] فالحدث الآخر وخروج الوقت أو دخوله يبطلان طهارة صاحب العذر .

---

(١) بداية المجتهد ٦٠٨، والمغنى لابن قدامة ١/٣٤١ .

(٢) حديث: عدى بن ثابت عن أبيه عن جده «تدع الصلاة أيام أقرائها» أخرجه ابن ماجه (١/٢٠٤) وأصله فى مسلم (١/٢٦٤) .

---

(١) الاختيار ١/٢٩، ٣٠، الخرشى ١/١٥٢ .

(٢) كشاف القناع عن متن الإقناع ١/٢١٦، والمغنى ١/٣٤١ .

(٣) الاختيار ١/٢٩ .

طروء العذر فى أثناء العبادة :

١٠ ـ إذا تحقق فى المكلف وجود العذر قبل الصلاة يتوضأ ويصلى، ويبقى طاهرا فيما بين الوقتين، فيصلى وإن استمر العذر معه فى أثناء العبادة، فلا تبطل عبادته لضرورة المرض الذى يعد من الحدث المبتلى به .

أما إذا دخل الصلاة صحيحا سليما، ثم دهمه العذر فى أثنائها وتأكد لديه استمراره، فهل ينقض وضوؤه وتبطل صلاته أم لا؟ اختلف الفقهاء فى ذلك على النحو التالى :

١١ ـ أولا: إذا خرج مايعذر به من أحد السبيلين، كان الخروج حدثا يبطل الوضوء كما يبطل الصلاة، وهذا عند الحنفية والشافعية والحنابلة [١] الذين قالوا: بوجوب الوضوء على أصحاب الأعذار لوقت كل صلاة، سواء أكان العذر معتادا، لقوله ﷺ للمستحاضة: «توضئى لكل صلاة، وصلّى وإن قطر الدم على الحصير» [٢] ولما رواه البخارى عن عائشة رضى الله عنها قالت: «اعتكفت مع رسول الله ﷺ امرأة من أزواجه، فكانت ترى الدم والصفرة والطست تحتها وهى تصلى» [١] أم كان غير معتاد، لما رواه على رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال فى المذى: «يغسل ذكره ويتوضأ» [٢] ولما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما قال: (فى الودى الوضوء) [٣] والمذى والودى غير معتادين، وقد وجب فيهما الوضوء، ولأنهما خارجان من السبيل فينقضان كالريح والغائط، وذهب المالكية إلى أن الخارج من هذه الأشياء إذا كان معتادا يبطل الوضوء والصلاة، أما إذا كان غير معتاد كسلس البول، ولازمه نصف الزمان فأكثر فإنه لاينقض وضوءه، ولايبطل صلاته إلا إذا كان أقل فينقض الوضوء ويبطل الصلاة [٤]

١٢ ـ ثانيا: إذا كان مايعذر به خارجا من غير السبيلين كالدم والقيح والرعاف، فإنه ينقض الوضوء عند الحنفية، ولا ينقض الوضوء عند المالكية والشافعية، وكذلك إن كان قليلا

---

(١) البناية ١/٦٧٢، ونهاية المحتاج ١/٣١٨ والمغنى لابن قدامة ١/٣٤٠ .

(٢) حديث: «توضىء لكل صلاة وصلى وإن قطر الدم . . .» أخرجه ابن ماجه (١/٢٠٤) والدارقطنى (١/٢١٢ ـ ٢١٣) وذكر الدارقطنى تضعيف أحد رواته، وانظر البناية ١/٦٦٢ .

---

(١) حديث: «اعتكفت مع رسول الله ﷺ امرأة من أزواجه . . .» أخرجه البخارى (فتح البارى ١/٤١١) من حديث عائشة وانظر: المغنى لابن قدامة ١/٣٤٠ .

(٢) حديث على «يغسل ذكره ويتوضأ» أخرجه البخارى (فتح البارى ١/٣٧٩) ومسلم (١/٢٤٧) .

(٣) البناية ١/١٩٦ وأثر ابن عباس «فى الودى الوضوء» أخرجه البيهقى (١/١٦٩، ١٧٠) وابن أبى شيبة فى المصنف (١/٩٢) بلفظ «وأما المذى والودى ففيهما الوضوء» .

(٤) الشرح الصغير على أقرب المسالك ١/١٣٦ ـ ١٣٧ .

عند الحنابلة . . أما إن كان كثيراً فإنه ينقض الوضوء [١] .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (رعا ف ف٢)

النوع الثانى : أعذار طارئة :

١٣ - هناك أعذار ترفع عن المكلف الحرج، وتدفع عنه الضيق فى عباداته وتكاليفه فى أحواله كافة، منها : ماهو متفق عليه كالمرض مثلا، ومنها : ماهو مختلف فيه كالبرد والمطر والخوف .

فعند المالكية تكون شدة الوحل عذرا لترك صلاة الجماعة والجمعة وكذلك شدة الريح بالليل لا بالنهار، كما يكون الخوف على مال من ظالم أو لص أو نار، أو الخوف على العرض، أو الدين، كأن يخاف قذف أحد من السفهاء له، أو إلزام قتل شخص أو ضربه ظلما، أو إلزام بيعة ظالم لايقدر على مخالفته، وكذلك الخوف من الحر أو البرد الشديدين [٢] .

وعند الشافعية يعذر فى ترك الجماعة فى الليلة المطيرة والليلة الباردة ذات الريح والجمع بين الصلاتين : المغرب والعشاء [١] .

وعند الحنابلة يعذر فى ترك الجمعة والجماعة الخائف من ضياع ماله، كغلة فى بيادرها، ودواب أنعام لاحافظ لها، أو تلفه أو فواته، كمن ضاع له كيس نقود وهو يرجو وجوده، أوخائف من ضرر فى ماله أو فى معيشة يحتاج إليها، وكذلك يعذر فى ترك الجمعة والجماعة متأذ بمطر شديد أو وحل أو ثلج، أو جليد، أوريح باردة فى ليلة مظلمة، لقول ابن عمر رضى الله عنهما، «كان النبى ﷺ يأمر المؤذن إذا كانت ليلة باردة، أو ذات مطر فى السفر أن يقول : ألا صلوا فى رحالكم» [٢] .

وكذلك الخوف على ولده وأهله أن يضيعوا [٣] وكذلك يعذر عندهم عن صلاة الفرض وهو قادر على القيام للصلاة على الراحلة واقفة أو سائرة خشية الأذى بوحل أو مطر ونحوه، والجمع فى الصلاة بين المغرب والعشاء لمطر يبل الثياب [٤]

---

(١) البناية فى شرح الهداية ٢٤٧/١، والشرح الصغير على أقرب المسالك ١٣٩/١ - ١٤٠، ومواهب الجليل شرح مختصر خليل ٢٩١/١، ٢٩٢ .

(٢) الشرح الصغير على أقرب المسالك ٥١٥/١ - ٥١٦ .

---

(١) الأم للشافعى ١٣٨/١ .

(٢) المغنى ٦٣١/١ - ٦٣٢، وكشاف القناع ٤٩٥/١ - ٤٩٧ وحديث : ابن عمر، «كان النبى ﷺ يأمر المؤذن إذا كانت ليلة باردة . . .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ١٥٦/٢ - ١٥٧) ومسلم (٤٨٤/١) واللفظ لمسلم .

(٣) المغنى ٦٣٣/١ .

(٤) الروض المربع ٧٩/١، ٨١ والمغنى لابن قدامة ٢٧٤/٢ .

أمـا الحنفية فلم يعتبروا واحدا من هذه الأمــور عذرا يبيح للمكلف التخلف عن صلاة الجماعة فى المسجد، ولا عن صلاة الجمعة .

القسم الثانى: أعذار عامة تتصل بأحكام العبادات :

١٤ ـ لقـد بنى الإسلام أحكامه على اليسر والسهولة، فشرع ألوانا من الرخص لظروف توجد للمكلف نوعا من المشقة تثقل كاهله فى القيام ببعض العبادات . . ومن أسباب هذه الرخص :

أ ـ السفـر :

وهــو السفـر الـذى تنـاط به الـرخص وتـفـصـيله فى مصـطلح: (سفــر ف ٦ ومابعدها) وهى فى الجملة كمايلى :

قصر الصلاة وجمعها :

١٥ ـ أجمـع الـفقهــاء على مشروعية قصر الصـلاة فى السفر، وذهب جمهورهم إلى أن السفر من الأعذار المبيحة لجمع الصلوات .

وتفصيـل ذلـك فـى مصطلـح: (صـلاة المسافـر) .

جواز الفطر فى رمضان :

١٦ ـ اتفق الفقهاء على أن السفر بشروطه من الأعـذار المبيحـة للفطر فى رمضان وتفصيل ذلك فى مصطلح: (صوم) .

امتداد مدة المسح على الخفين :

١٧ ـ ذهب جمهـور الفقهـاء إلى أن السفـر يطيل مدة المسح على الخفين إلى ثلاثة أيام بلياليها .

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (مسح على الخفين) .

سقوط وجوب الجمعة :

١٨ ـ اتفق الفقهاء على أن الإقامة من شروط وجـوب الجمعـة، وعـلى ذلك يكون السفر بشروطـه من أسباب سقوط وجوب الجمعة عن المسافر .

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (صلاة الجمعة) .

سقوط القسم بين الزوجات :

١٩ ـ اتفق الفقهـاء على وجـوب العدل فى القسم بين الزوجات فى المبيت، ويسقط هذا فى السفر، على تفصيل ينظر فى مصطلح: (قسم بين الزوجات) .

ب ـ المرض :

ومن الرخص المتعلقة بالمرض مايأتى :

التيمم عند العجز عن استعمال الماء شرعا :

٢٠ ـ إذا خاف المريض من استعمال الماء على نفسه، أو عضو من أعضائه التلف، أو زيادة المرض أو تأخر البرء جاز له التيمم على تفصيل ينظر فى مصلح: (تيمم ف ٢١) .

العجز عن أداء ركن من أركان الصلاة :

٢١ ـ إذا عجز المريض عن أداء الصلاة بأركانها أو خاف زيادة مرضه بذلك صلى على قدر استطاعته .

وتفصيل ذلك ينظر فى مصطلح : (صلاة المريض) .

الجمع بين الصلاتين :

٢٢ ـ اختلف الفقهاء فى جواز الجمع بين الصلوات للمريض، فذهب المالكية والحنابلة إلى جواز الجمع خلافا للحنفية والشافعية على تفصيل ينظر فى مصطلح : (جمع الصلوات ف ٩) .

التخلف عن الجمعة :

٢٣ ـ ذهب الفقهاء إلى جواز تخلف المريض عن صلاة الجمعة للعجز أو المشقة على تفصيل ينظر فى مصطلح : (صلاة الجمعة) .

الفطر فى رمضان :

٢٤ ـ اتفق الفقهاء على جواز الفطر للمريض فى رمضان على تفصيل ينظر فى مصطلح : (صوم) .

خروج المعتكف من المسجد :

٢٥ ـ يجوز للمعتكف الخروج من المسجد حالة المرض.

وللتفصيل ينظر مصطلح : (اعتكاف ف ٣٦ ومابعدها) .

الاستنابة فى الحج والعمرة وفى رمى الجمرات :

٢٦ ـ ذهب الفقهاء إلى مشروعية الإنابة فى الحج ، وفى رمى الجمار لغير القادر عليهما على خلاف وتفصيل ينظر فى مصطلح : (حج ف ٦٦، ١١٥) .

استباحة محظورات الإحرام مع الفدية :

٢٧ ـ حظر الشارع الحكيم بعض المباحات على المحرم تذكيراً له بما أقدم عليه من نسك، لكن الشارع راعى الأعذار التى قد تقوم بالمحرم، فأباح بعض المحظورات، وشرع الفدية جبرا لما قد يكون فى إحرام المحرم من مخالفة .

وتفصيل ذلك ينظر فى مصطلح : (إحرام ف ٥٤ ومابعدها) .

التداوى بالمحرّم :

٢٨ ـ اتفق الفقهاء من حيث الجملة على

عدم جواز التداوى بالمحرم والنجس، لقول لنبى ﷺ: «إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم» [١] لكن بعض الفقهاء أباحوا التداوى بهما لعذر، على تفصيل ينظر فى مصطلح: (تداوى ف ٨ و ٩).

إباحة النظر إلى العورة ولمسها :

٢٩ ـ اتفق الفقهاء على تحريم نظر الأجنبى إلى العورة ولمسها من الذكر، أو الأنثى، لكنهم أباحوا ذلك للعذر أو الضرورة كالمرض وفى ذلك تفصيل ينظر فى مصطلح : (تطبيب ف ٤ ، وعورة) .

ج ـ الإكراه : ـ

٣٠ ـ الإكراه الذى تتغير معه بعض الأحكام هو: حمل الغير على أمر يمتنع عنه بتخويف يقدر الحامل على إيقاعه ويصير الغير خائفا به [٢]، وللإكراه تقسيمات باعتبارات مختلفة راعاها الفقهاء والأصوليون ومنها: تقسيم الإكراه إلى إكراه بحق، وهو الإكراه المشروع الذى لا ظلم فيه ولا إثم، وإكراه بغير حق وهو: الإكراه ظلما أو الإكراه المحرم لتحريم وسيلته أو لتحريم المطلوب به .

وقسم الحنفية الإكراه إلى : إكراه ملجىء : وهو الذى يكون بالتهديد، بإتلاف النفس أو عضو منها، أو بإتلاف جميع المال، أو التهديد بهتك العرض، أو بقتل من يهم الإنسان أمره ، وإكراه غير ملجىء وهو: الذى يكون بما لايفوت النفس أو بعض الأعضاء، كالحبس لمدة قصيرة، والضرب الذى لايخشى منه القتل أو إتلاف بعض الأعضاء. والإكراه بجميع أقسامه مفسد للرضا فى الجملة، وبعضه مفسد للاختيار، على خلاف فى ذلك، وفى أحكام الإكراه بأقسامه المختلفة، وفى آثار كل قسم على الاختيار والرضا. وينظر التفصيل فى مصطلح: (إكراه، ف ١٦ ومابعدها) .

د ـ الجهل والنسيان :

٣١ ـ الجهل هو اعتقاد الشىء على غير ماهو عليه [١]، والنسيان من معانيه: ترك الشىء عن ذهول وغفلة [٢] والجهل والنسيان يعتبران عذرين مسقطين للإثم فى الجملة، على تفصيل ينظر فى مصطلح: (جهل ف ٤ ومابعدها، ونسيان) .

---

(١) حديث: «إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم» . أخرجه البيهقى (١٠/٥) عن حديث أم سلمة ذكره الهيثمى فى مجمع الزوائد (٨٦/٥) وقال رواه الطبرانى ورجاله رجال الصحيح .

(٢) كشف الأسرار ١٥٠٢/٤ .

(١) التعريفات للجرجانى .

(٢) المصباح المنير .

هـ ـ الجنون والإغماء والنوم :

٣٢ ـ الجنون هو: اختلال العقل يمنع جريان الأفعال والأقوال على نهج العقل إلا نادرا [١] .

والإغماء هو: آفة فى القلب أو الدماغ تعطل القوى المدركة عن أفعالها مع بقاء العقل مغلوبا [٢] والنوم معروف، وقد عرف بأنه: فتور يعرض للإنسان مع قيام العقل يوجب العجز عن إدراك المحسوسات والأفعال الاختيارية واستعمال العقل [٣].

٣٣ ـ والجنون: عذر وعارض من عوارض أهلية الأداء، وهو يزيلها من أصلها، لأن أساسها العقل والتميز، والمجنون عديم العقل والتميز ولايؤثر الجنون فى أهلية الوجوب لأن أساسها الإنسانية، أما أثر الجنون فى العبادات والتصرفات والجنايات ففيه تفصيل ينظر فى مصطلح: (جنون ف ٩ ومابعدها وأهلية ف ٢٧) .

٣٤ ـ وكل من الإغماء والنوم عذر، وهما لا ينافيان أهلية الوجوب، لعدم إخلالهما بالذمة، إلا أنهما يوجبان تأخير توجه الخطاب بالأداء إلى حال اليقظة، وفى ذلك تفصيل ينظر فى مصطلح: (إغماء ف ٥ ومابعدها، وأهلية ف ٣٠ ـ ٣١ ونوم) .

(١) التعريفات للجرجانى .

(٢) المصباح المنير، التقرير والتحبير ٢/ ١٧٩ .

(٣) المصباح المنير، التقرير والتحبير ٢/ ١٧٧ .

و ـ الاضطرار :

٣٥ ـ الاضطرار: ظرف قاهر يصلح أن يكون عذرا يجوز بسببه ارتكاب المحظور شرعًا للمحافظة على إحدى الضروريات الخمس وهى: النفس والمال والعرض والعقل والدين، وهذا باتفاق الفقهاء قاطبة وفى هذا الموضوع تفصيل ينظر فى مصطلح: (ضرورة) .

ز ـ الحاجة :

٣٦ ـ الحاجة هى: التى لاتتوقف عليها صيانة الأصول الخمسة المتقدمة ولا حمايتها ولكن تتحقق بدونها مع الضيق والحرج، فهى إذن مايترتب على عدم استجابة المكلف إليها عسر وصعوبة [١] وتفصيل ذلك ينظر فى مصطلح: (حاجة ف ٢) .

ح ـ الصغر :

٣٧ ـ الصغر عارض من عوارض الأهلية، لما فى الصغير من النقص فى العقل والقدرة الجسمية، والصبى قبل أن يميز كالمجنون، أما بعد التمييز فيحدث له ضرب من أهلية الأداء [٢].

(١) الموافقات للشاطبى ٢/ ١٠ تعليق عبدالله محمد دراز .

(٢) التلويح على التوضيح ٢/ ٣٣٥، ٣٣٦ .

أعـذار لها أحكام خاصة :

أ ـ الإعسار بالدين والنفقة :

٣٨ ـ إذا عجز الزوج عن الإنفاق على زوجته لإعساره، وطلبت التفريق بناء على عجزه عما وجب لها ولـو بما تنـدفع به الضرورة، فهل يعتبر الإعسار بالدين والنفقة عذرا لعدم تلبية طلبها؟، اختلف الفقهاء فى ذلك :

فذهب المالكية والشافعى وأحمد بن حنبل إلى أن للقاضى أن يفرق بين الزوجين لإعسار الزوج وعجـزه عـن النفقة [١].

وذهب الحنفية إلى أن الإعسـار بالـدين والـنفقـة ليس عذرا، فلا يجوز للقـاضى التفـريق بين الـزوجين إذا عجز الزوج عن النفقة، وهو المروى عن عطاء والزهرى وابن شبرمـة وابـن يسـار، والحسن البصرى، والثورى، وابن أبى ليلى، وحماد بن سليمان، والمـزنـى من الشافعيـة؛ لأن العسر عرض لايدوم، والمال غاد ورائح، ولأن التفريق ضرر بالزوج لايمكن تداركه، أما عدم الإنفاق فهو ضرر بالزوجة يمكن علاجه بالاستدانة على الزوج، فيرتكب أخف الضررين [٢].

(١) الـدردير على الـدسوقى ٢/٥١٨، والمهذب ٢/١٦٣، والمغنى ٧/٥٦٤ ومابعدها .

(٢) تبيين الحقـائق ٣/٥٤، وفتح القدير ٣/٣٢٩، ومغنى المحتاج ٣/٤٤٢، وزاد المعاد ٤/١٥٤ .

ب ـ العذر فى تأخير رد المبيع المعيب :

٣٩ ـ اتفق الفقهاء على أن رد المبيع المعيب يكـون بعـد العلم بالعيب إذا لم يوجد منه مايدل على الرضا [١] وذهب الحنفية والحنابلة إلى أن خيار الـرد بالـعيب على الـتراخى ولايشـترط أن يكـون رد المبيع بعـد العلم بالعيب على الفور، فمتى علم العيب فأخر الرد لم يبطل خياره، حتى يوجد منه مايدل على الرضا [٢] وعند المالكية إذا علم بالعيب فسكت ليوم أو يومـين من غير عذر يسقط خياره، وإن كان له عذر لم يسقط خياره مهما سكت عن المـطالبة بالرد، فهو معذور مهما طالت المدة [٣].

وقال الشافعية : لو علم المشترى بالعيب فلا يجوز تأخـيره إلا بعـذر، ومن العـذر عنـدهم : انشغـاله بصلاة دخل وقتها، أو بأكل ونحوه .

وكذا لو علم بالعيب ثم تراخى لمرض أو خوف لص أو حيوان مفـترس أو نحـوه فله التأخير، لأن الرد بالعيب عندهم على الفور، إذ الأصـل فى البيع اللزوم والجواز عارض، ولأنـه خيار ثبت بالشرع لدفـع الضرر عن

(١) رد المحتار ٤/٩٣، والمغنى ٤/١٤٤، ومغنى المحتاج ٢/٥٦ .

(٢) رد المحتار ٤/٩٣، والمغنى فى الشرح الكبير ٤/٩٥ .

(٣) الدسوقى على الشرح الكبير ٣/١٢١ .

المال، فكان فوريا كالشفعة، فيبطل الرد بالتأخير بغير عذر [١]، وفى الأصح عند الشافعية أن المشترى يلزمه الإشهاد على الفسخ إن أمكنه ولو فى حال عذره لأن الترك يحتمل الإعراض، وأصل البيع اللزوم، فتعين الإشهاد، ومقابل الأصح لايلزمه الإشهاد .

ج - العذر فى تأخير طلب الشفعة :

٤٠ - اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أن عدم العلم بالبيع أو الشراء يعد عذرا فى تأخير طلب الشفعة [٢]، ولكنهم اختلفوا فى صور هذا العذر بعد العلم على النحو الآتى :

فالحنفية يعدّون التأخير فى طلب الشفعة جائزا للأعذار الآتية :

السفر، كأن سمع الشفيع بالبيع فحينئذ يطلب طلب المواثبة، ثم يشهد إن قدر وإلا وكّل، أو كتب كتابا، ثم يرسله إلى البائع على أساس أن طلب الشفعة فورى عندهم .

ومن الأعذار عند الحنفية : تعسّر الوصول

إلى القاضى فهو عذر فى تأخير الشفيع الجار والصلاة المفروضة فهى عذر فى تأخير طلب الشفعة [١] .

وأما المالكية فيعدون عدم طلب المشترى من الشفيع تقديم طلب الشفعة أو إسقاطها، وهو لايعلم بالشراء، عذرا فيقولون : عند الشراء يطلب المشترى من الشفيع طلب الشفعة أو إسقاطها، فإذا رفض إصدار أحدهما حكم الحاكم بإسقاطها، ولا عذر له بتأخير اختيار أحد الأمرين، إلا بقدر مايطلع به على الشىء المشفوع فيه كساعة مثلا، وبناء على هذا إذا لم يطلب منه المشترى الطلب أو الإسقاط - وهو لايعلم بالشراء - يكون عذرا للشفيع [٢] .

وأما الشافعية فقالوا : الأظهر أن الشفعة على الفور، فإذا علم الشفيع بالبيع فليبادر على العادة، فإن كان مريضا أو غائبا عن بلد المشترى أو خائفا من عدو فليوكّل إن قدر، وإلا فليشهد على الطلب فإن ترك المقدور عليه منهما بطل حقه فى الأظهر [٣] .

---

(١) مغنى المحتاج ٢/٥٦ .

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٨٠، وبدائع الصنائع ١٧/٥، وحاشية الدسوقى ٤٨٨/٣، ومغنى المحتاج ٣٠٧/٢ والمغنى مع الشرح الكبير ٤٧٧/٥ .

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٨٠، وبدائع الصنائع ١٧/٥ .

(٢) حاشية الدسوقى ٤٨٨/٣ .

(٣) مغنى المحتاج ٣٠٧/٢ .

وللتفصيل ينظر مصطلح : (شفعة ف ٣١) .

وعند الحنابلة على الرأى الصحيح : يجوز للشفيع أن يؤخر طلب الشفعة بعد العلم بها لعذر، وذلك كأن يعلم ليلا فيؤخره إلى الصبح ، أو لشدة جوع أو عطش حتى يأكل أو يشرب ، أو لطهارة أو إغلاق باب أو ليخرج من الحمام ، أو ليؤذن ويقيم ويأتى بالصلاة وسنتها،أو ليشهدها فى جماعة يخاف فوتها . . لأن العادة تقديم هذه الحوائج على غيرها، فلا يكون الاشتغال بها رضى بترك الشفعة [١] .

د - أثر العذر فى العقود

٤١ - العقود اللازمة يجب الوفاء بها، لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [٢] لكن قد تطرأ أعذار لايمكن معها الوفاء بها، أو يتعسر معها ذلك، وعندئذ ينحل الإلزام وينفسخ العقد، وفى ذلك يقول ابن عابدين: كل عذر لايمكن معه استيفاء المعقود عليه إلا بضرر يلحقه فى نفسه أو ماله يثبت له حق الفسخ [٣].

(١) المغنى والشرح الكبير ٥/ ٤٧٩ .
(٢) سورة المائدة / ١ .
(٣) رد المحتار ٥/ ٥٥ .

هـ - العذر فى ترك الجهاد :

٤٢ - الجهاد فرض كفاية إذا لم يكن هناك نفير عام، فإذا قام به البعض سقط الإثم عن الباقين، أما إذا كان النفير عاما، فالجهاد يصبح فرض عين على كل قادر من المسلمين، وهذا الحكم فى فرضية الجهاد متفق عليه بين الفقهاء [١] ولكن من لا قدرة له فلا يطالب بالجهاد لأنه معذور، وقد أشار سبحانه وتعالى فى كتابه إلى أصحاب الأعذار فقال: ﴿لَيْسَ عَلَى الأَعْمَى حَرَجٌ وَلاَ عَلَى الأَعْرَجِ حَرَجٌ وَلاَ عَلَى الْمَرِيضِ حَرَجٌ﴾ [٢]. والآية نزلت فى هؤلاء حين هموا بالخروج مع النبى ﷺ حين نزلت آية التخلف عن الجهاد، وقال سبحانه أيضا: ﴿لَيْسَ عَلَى الضُّعَفَاءِ وَلاَ عَلَى الْمَرْضَى وَلاَ عَلَى الَّذِينَ لاَ يَجِدُونَ مَايُنفِقُونَ حَرَجٌ إِذَا نَصَحُوا لِلَّهِ وَرَسُولِهِ﴾ [٣] فظاهر الآيتين يدل على أن الحرج مرفوع فى كل مايضطرهم إليه العذر.[٤]

وتفصيل ذلك ينظر فى مصطلح: (جهاد) .

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٩٨، وفتح القدير ٣/ ٢٤١ .
(٢) سورة الفتح / ١٧ .
(٣) سورة التوبة / ٩١ .
(٤) بدائع الصنائع ٧/ ٩٧ - ٩٨، وتبيين الحقائق ٣/ ٢٤١، وفتح القدير ٤/ ٢٧٨ وبداية المجتهد ١/ ٣٨٠، والجامع لأحكام القرآن ٦/ ٤٧٠٥ .

عَذْراء

انظر: بكارة

عَذِرة

انظر: نجاسة

عُذْرة

انظر بكارة

عـذيرة

انظر: إعذار، ودعوة

عِرافة

التعريـف :

١ ـ العرافة بالكسر تأتى بمعنيين :ـ

الأول: بمعنى عمل العرّاف، وهو مثقل بمعنى المنجّم والكـاهن، وقيل: العراف: يخبر عن المـاضـى، والكـاهن: يخبر عن الماضى والمستقبل .

المعنى الثـانى: العـرافة: مصدر عَرَفت على القوم أعرف فأنا عارف، أى مدبر أمرهم وقـائم بسياستهم، وعـرُفت عليهم بالضم لغة، فأنا عريف [١] .

وفى الاصـطلاح بالمعنى الأول نقـل ابن حجـر عن البغوى: أن العراف: هو الذى يدعى معرفة الأمور بمقدمات أسباب يستدل بها على مواقعها، كالمسروق من الذى سرقه، ومعرفة مكان الضالة ونحو ذلك [٢] .

الألفاظ ذات الصلـة :

أ ـ التنجيم :ـ

٢ ـ من معانى التنجيم فى اللغة: النظر إلى

(١) المصباح المنير .
(٢) الزواجر ٢/ ٩١ وأسنى المطالب ٤/ ٨٢ .

النجوم [١]، وفى الاصطلاح: هو علم يعرف به الاستـدلال بالتشكـلات الفلكية على الحوادث السلفية [٢].

ب ـ الكهانة :

٣ ـ الكهـانـة: هى تعـاطى الخبر عن الكائنات فى المستقبل، وادّعاء معرفة الأسرار [٣].

والفرق بين الكاهن والعَرّاف: أن الكاهن من يخبر بواسـطة النجم عن المغيّبـات فى المستقبـل، بخلاف العراف فإنه الذى يخبر عن المغيّبات الواقعة [٤] أى: فى الماضى.

وقيل: الكـاهن أعم من العـراف لأن العرّاف يخبر عن الماضى، والكاهن يخبر عن الماضى والمستقبل [٥].

ج ـ السحر :

٤ ـ السحـر فى اللغة: كل مالطف مأخذه ودق، ويأتى بمعنى الخدعة، يقال: سحره أى: خدعه، قال تعالى: ﴿قَالُوا إِنَّمَا أَنتَ مِنَ الْمُسَحَّرِينَ﴾ [٦] أى المخدوعين.

(١) المصباح المنير ولسان العرب .
(٢) حاشية ابن عابدين ١/ ٣٠، ٣١ .
(٣) ابن عابدين ١/٣١، التعريفات للجرجانى .
(٤) شرح روض الطالب ٤/٨٢ .
(٥) المصباح المنير .
(٦) سورة الشعراء /١٥٣ .

أما فى الاصطلاح فله تعريفات مختلفة، منها ما أورده القليوبى بقوله: السحر شرعا: مزاولـة النفوس الخبيثة لأقوال أو أفعال ينشأ عنها أمور خارقة للعادة [١] وعرفه ابن عابدين بأنه: علم يستفاد منه حصول ملكة نفسانية يقتدر بها على أفعال غريبة لأسباب خفية [٢].

الحكـم التكليفـى :

٥ ـ العـرافـة حرام بنص الحديث النبوى، فعـن أبى هريرة رضى الله عنـه قال: قال رسـول الله ﷺ: «من أتى كاهنـا أو عرافـا فصدقه بما يقول فقد كفر بما أنزل على محمد» [٣].

قال ابن حجر: الأصل فيه استراق الجن السمـع من كلام المـلائكة، فيلقيه فى أذن الـكـاهـن، والـكـاهـن اسم يطلق على العراف [٤]. وقال النووى أيضا: العراف من جملة الكهـان [٥]. والعـرب تسمّى كل من يتعـاطى علما دقيقـا كاهنـا [٦] وفى حديث

(١) حاشية القليوبى ٤/١٦٩ .
(٢) ابن عابدين ١/٣١ .
(٣) حديث: أبى هريرة «من أتى كاهنا أوعَرافا فصدقه» أخرجه أحمد (٢/٤٢٩) والحاكم (١/٨) وصححه الحاكـم .
(٤) فتح البارى شرح البخارى (١٠/٢١٦) .
(٥) صحيح مسلم بشرح النووى (١٥/٢٢٧).
(٦) ابن عابدين ١/٣١ .

مسلم عن صفية رضى الله عنها عن النبى ﷺ قال: «من أتى عرافا فسأله عن شيء، لم تقبل له صلاة أربعين ليلة»[١].

قال النووى: عدم قبول صلاته معناه: أنه لاثواب له فيها، وإن كانت مجزئة فى سقوط الفرض عنه[٢].

٦ ـ واختلاف الوعيدين: الكفر وعدم قبول الصلاة، باختلاف حالى من أتى الكاهن أو العرّاف، فمن أتى كاهنا أو عرافا وصدقهما فى قولهما يكفر، لإشراكه الغير مع الله فى علم الغيب الذى استأثر به الله، ومن أتاهما لمجرد السؤال ولم يصدقهما لم يكفر، بل يحرم من ثواب صلاته أربعين يوما زجرا[٣].

وهذا مايدل عليه حديث أنس رضى الله عنه مرفوعا بلفظ: «من أتى كاهنا فصدقه بما يقول فقد برىء مما أنزل على محمد، ومن أتاه غير مصدق له لم تقبل صلاته أربعين ليلة[٤] وتفصيل الموضوع فى مصطلحى: (سحر وكهانة).

أما العرافة بالمعنى الثانى فلم نجد لها أحكاما فقهية تحت هذا اللفظ وتؤخذ أحكامها من مصطلح: (إمارة).

عُراة

انظر: عورة

عَرايا

انظر: بيع العرايا

عُرْبون

انظر: بيع العربون

---

(١) حديث: «من أتى عرافا فسأله عن شيء» أخرجه مسلم (١٧٥١/٤).

(٢) شرح صحيح مسلم (٢٢٧/١٥).

(٣) فتح البارى ١٧/١٠.

(٤) حديث أنس: «من أتى كاهنا فصدقه بما يقول فقد برىء...» ذكره الهيثمى فى مجمع الزوائد (١١٨/٥) وقال: رواه الطبرانى فى الأوسط وفيه رشدين بن سعد وهو ضعيف، وفيه توثيق فى أحاديث الرقاق، وبقية رجاله ثقات.

عربية

التعريف :

١ - فى اللغة : عَرِب لسانه عروبة : إذا كان عربيا فصيحا، ورجل عربى : ثابت النسب فى العرب وإن كان غير فصيح، ورجل أعرابى : إذا كان بدويا صاحب نجعة وارتياد للكلأ وتتبع مساقط الغيث، وأعرب : إذا كان فصيحا وإن لم يكن من العرب، وعرّب منطقه أى : هذّبه من اللحن، وعرّبه : علمه العربية .

واللغة العربية : مانطق به العرب، قال قتادة : كانت قريش تختار أفضل لغات العرب حتى صار أفضل لغاتها لغتها فنزل القرآن بها .

قال الأزهرى : وجعل الله عز وجل القرآن المنزل على رسول الله ﷺ عربيا ؛ لأنه نسبه إلى العرب الذين أنزل بلسانهم [١] .

ولا يخرج استعمال الفقهاء لهذا اللفظ عن المعنى اللغوى [٢] .

(١) لسان العرب والمصباح المنير .
(٢) ابن عابدين ٥/٢٦٩

الألفاظ ذات الصلة :

أ - عجمية

٢ - فى اللغة : العُجْم والعَجَم خلاف العُرب والعَرب، يقال : عَجَمِى وجمعه عُجْم والعَجَم : جمع الأعجم الذى لايفصح، والعَجَمِىّ : الذى من جنس العَجَم أفصح أو لم يفصح .

ورجل أعجمى وأعجم : إذا كان فى لسانه عجمة وإن أفصح بالعجمية .

ويقال : لسان أعجمى إذا كان فى لسانه عجمة [١]، وعلى ذلك فالعجمة والعجمية خلاف العربية .

ب - لغة :

٣ - اللغة : اللسن وهى أصوات يعبر بها كل قوم عن أغراضهم، والجمع لغات ولغون، وفى التهذيب : لَغَا فُلانٌ عن الصّواب وعن الطريق : إذا مال عنه، قال ابن الأعرابى : واللغة أخذت من هذا ؛ لأن هؤلاء تكلموا بكلام مالوا فيه عن لغة هؤلاء الآخرين [٢] .

وعلى ذلك فاللغة أعم من العربية ؛ لأنها تشمل العربية وغيرها .

(١) لسان العرب والمصباح المنير وقواعد الأحكام ٢/١٠٢ .
(٢) لسان العرب .

فضل اللغة العربية :

٤ ـ للغة العربية فضل على سائر الألسن، لأنها لسان أهل الجنة، ويثاب الإنسان على تعلمها وعلى تعليمها غيره [١]، وفى الحديث الشريف: «أحبوا العرب لثلاث: لأنى عربى، والقرآن عربى، ولسان أهل الجنة فى الجنة عربى»، وفى رواية: «وكلام أهل الجنة عربى» [٢].

الحكم التكليفى :

٥ ـ قال الشافعى: يجب على كل مسلم أن يتعلم من لسان العرب مايبلغه جهده فى أداء فرضه، قال فى القواطع: معرفة لسان العرب فرض على العموم فى جميع المكلفين إلا أنه فى حق المجتهد على العموم فى إشرافه على العلم بألفاظه ومعانيه، أما فى حق غيره من الأمة ففرض فيما ورد التعبد به فى الصلاة من القراءة والأذكار؛ لأنه لايجوز بغير العربية [٣].

(١) الدر المختار ٢٦٩/٥ .

(٢) حديث: «أحبوا العرب لثلاث، لأنى عربى...» أخرجه الحاكم (٨٧/٤) من حديث ابن عباس، وذكره الهيثمى فى مجمع الزوائد (٥٢/١٠) وقال: رواه الطبرانى فى الكبير والأوسط... وفيه العلاء بن عمرو الحنفى وهو مجمع على ضعفه .

(٣) البحر المحيط (٢٠٢/٦) وإرشاد الفحول ص٢٥٢ .

مايشترط معرفته من العربية بالنسبة للمجتهد

٦ ـ جاء فى البحر المحيط: من شروط المجتهد أن يكون عارفا بلسان العرب وموضوع خطابهم لغة ونحوا وصرفا، فليعرف القدر الذى يفهم به خطابهم وعاداتهم فى الاستعمال، إلى حد يميز به صريح الكلام وظاهره، ومجمله ومبينه، وعامه وخاصه، وحقيقته ومجازه .

قال أبو إسحاق: ويكفيه من اللغة أن يعرف غالب المستعمل ولايشترط التبحر، ومن النحو الذى يصح به التمييز فى ظاهر الكلام كالفاعل والمفعول والخافض والرافع [١].

وفى إرشاد الفحول: يشترط فى المجتهد أن يكون عالما بلسان العرب بحيث يمكنه تفسير ماورد فى الكتاب والسنة، من الغريب ونحوه ولايشترط أن يكون حافظا لها عن ظهر قلب، بل المعتبر أن يكون متمكنا من استخراجها من مؤلفات الأئمة المشتغلين بذلك [٢].

الاحتجاج بالعربية :

٧ ـ قال ابن فارس: لغة العرب يحتج بها فيما

(١) البحر المحيط ٢٠٢/٦ .

(٢) إرشاد الفحول ص ٢٥١ ـ ٢٥٢ .

اختلف فيه إذا كان التنازع فى اسم أو صفة أو شىء مما يستعمله العرب من سننها فى حقيقة أو مجاز ونحوه، فأما ماسبيله الاستنباط، وما فيه لدلائل العقل مجال، فإن العرب وغيرهم فيه سواء .

وأما خلاف الفقهاء فى القرء، والعود فى الظهار، ونحوه، فمنه مايصلح للاحتجاج فيه بلغة العرب، ومنه مايوكل إلى غير ذلك .

قال: ويقع فى الكلمة الواحدة لغتان كالصرام، وثلاث كالزجاج، وأربع كالصداق، وخمس كالشمال، وست كالقسطاس ولايكون أكثر من ذلك[١] .

مايشترط فيه العربية ومالا يشترط :

٨ ـ يشترط الفقهاء ـ فى الجملة ـ العربية فى مسائل منها :

ـ قراءة القرآن، والأذكار فى الصلاة من التشهيد والتسبيح، والتكبير فى الصلاة والأذان، وخطبة الجمعة .

والتفصيل فى مصطلح: (ترجمة ف ٥ ومابعدها) .

عَرَج

انظر: أعرج

(١) البحر المحيط ٢/ ٢٤ .

عُرْس

التعريف :

١ ـ العُرْسُ فى اللغة: مهنة الإملاك والبناء، وقيل: اسم لطعام العرس خاصة، والعروس: وصف يستوى فيه الذكر والأنثى ماداما فى إعراسهما، وأعرس الرجل بامرأته: إذا دخل بها، والعِرس بالكسر: امرأة الرجل، والجمع أعراس، والعُرس بالضم: الزفاف، يذكر ويؤنث[١] .

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى[٢] .

الألفاظ ذات الصلة :

الزفاف :

٢ ـ الزِّفاف لغة: إهداء الزوجة إلى زوجها، يقال: زف النساء العروس إلى زوجها، والاسم الزفاف

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى .[٣]

والعرس أعم من الزفاف .

(١) لسان العرب، المصباح المنير .
(٢) قواعد الفقه للبركتى والمغرب .
(٣) المصادر السابقة، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٦٢ .

تخلف العروس عن الجمعة والجماعة

٣ - ذهب المالكية فى المشهور عندهم والشافعية إلى أنه: لايجوز للعروس التخلف عن الخروج لحضور الجماعات وسائر أعمال البر، كعيادة المرضى، وتشييع الجنائز مدة الزفاف بسبب العرس، ولاحق للزوجة فى منعه من شهود ذلك، قال الشافعية: إلا ليلاً فيجب عليه التخلف تقديما للواجب على السنة، وخالفهم فى هذا بعض المتأخرين من الشافعية.

وذهب الحنابلة وهو قول عند المالكية إلى أنه: يجوز له التخلف عن حضور ذلك كله بسبب العرس، للاشتغال بزوجته وتأنيسها واستمالة قلبها [١].

وليمة العرس :

٤ - أجمع العلماء على أن وليمة العرس مشروعة، لما روى من أن النبى ﷺ فعلها وأمر بها، قال أنس رضى الله عنه:أقام النبى ﷺ بين خيبر والمدينة ثلاثا يبنى عليه بصفية بنت حيى فدعوت المسلمين إلى وليمته، فما كان فيها خبز ولا لحم، أمر بالأنطاع فألقى فيها من التمر والأقط والسمن، فكانت وليمته [١]، وقال النبى ﷺ لعبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه حين قال له: تزوجت: «أوْ لم ولو بشاة» [٢] ووليمة العرس سنة مؤكدة، وليست واجبة فى قول جمهور الفقهاء، لأنها طعام لسرور حادث، فأشبه سائر الأطعمة، وفى قول عند الشافعية أنها واجبة عينا، لظاهر أمره ﷺ بها عبدالرحمن بن عوف رضى الله عنه، ولأن الإجابة إليها واجبة، فكانت واجبة.

أما إجابة الوليمة فهى واجبة عينا على كل من يدعى إليها [٣] لقوله ﷺ:«إذا دعى أحدكم إلى الوليمة فليأتها» [٤] وفى لفظ: «أجيبوا هذه الدعوة إذا دعيتم إليها» [٥] ولحديث: « من لم يجب الدعوة فقد

---

(١) جواهر الإكليل ١/١٠٠، القوانين الفقهية ص ٧٩، مواهب الجليل ٢/١٨٤ مغنى المحتاج ٣/٢٥٧، ٣/٢٥٧ ،الإنصاف ٢/٣٠٣، كشاف القناع ١/٤٩٧ .

(١) حديث أنس: «أقام النبى ﷺ بين خيبر والمدينة ..» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/١٢٦) ومسلم (٢/١٠٤٤) واللفظ للبخارى .

(٢) حديث: «أولم ولو بشاة» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/٢٢١) من حديث أنس .

(٣) جواهر الإكليل ١/٣٢٥، مغنى المحتاج ٣/٢٤٤، المغنى لابن قدامة ٧/١، شرح السنة للبغوى ٩/١٣٢ سبل السلام ٣/٣٢٥ .

(٤) حديث: «إذا دعى أحدكم إلى الوليمة فليأتها. .» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/٢٤٠) من حديث ابن عمر .

(٥) حديث: «أجيبوا هذه الدعوة إذا دعيتم إليها. .» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/٢٤٦) ومسلم (٢/١٠٥٣) من حديث ابن عمر .

عصى الله ورسوله»[١]

والتفصيل فى مصطلح: (وليمة).

تهنئة العروس:

٥ - ذهب الفقهاء إلى استحباب تهنئة العروس والدعاء له، سواء كان ذكرا أوأنثى، لإدخال السرور عليه عقب العقد والبناء، فيقول له: بارك الله لك، وبارك عليك وجمع بينكما فى خير وعافية، لما روى من أن النبى ﷺ «رأى على عبدالرحمن بن عوف، رضى الله عنه أثر صفرة فقال: ماهذا؟ فقال: إنى تزوجت امرأة على وزن نواة من ذهب، قال «بارك الله لك، أولم ولو بشاة»[٢] ولما رواه أبو هريرة رضى الله عنه من أن النبى ﷺ كان إذا رفأ الإنسان إذا تزوج قال: «بارك الله لك، وبارك عليك، وجمع بينكما فى خير»[٣].

قال ابن حبيب من المالكية: ولابأس بالزيادة على هذا من ذكر السعادة، وما أحب من خير، إلا أنه يكره عند الشافعية أن يقول: بالرفاء والبنين؛ لأنه من أقوال الجاهلية، وقد نهى عنه[١] لما روى أن عقيل ابن أبى طالب رضى الله عنه: «تزوج امرأة من جشم، فدخل عليه القوم فقالوا: بالرفاء والبنين، فقال: لاتفعلوا ذلك. قالوا: فمانقول يا أبا يزيد؟ قال: قولوا: بارك الله لكم وبارك عليكم، إنا كذلك كنا نؤمر»[٢].

دعاء العروس لنفسه ولعروسه:

٦ - ذهب الفقهاء إلى أنه يستحب للعروس إذا زفت إليه زوجته أول مرة أن يأخذ بناصيتها، ويدعو أن يبارك الله لكل منهما فى صاحبه[٣] ومن الدعاء المأثور فى ذلك: اللهم إنى أسألك خيرها وخير ما جبلتها عليه وأعوذ بك من شرها ومن شر ما جبلتها عليه؛ لقوله ﷺ: «إذا تزوج أحدكم امرأة، أو

---

(١) حديث: «من لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله» أخرجه مسلم (٢/١٠٥٥) من حديث أبى هريرة.

(٢) حديث: «رأى على عبدالرحمن بن عوف أثر صفرة..» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/٢٢١) من حديث أنس - وقد تقدم ف ٥.

(٣) حديث: «أن النبى ﷺ كان إذا رفأ الإنسان إذا تزوج..» أخرجه أبو داود (٢/٥٩٨ - ٥٩٩) والحاكم (٢/١٨٣) وصححه الحاكم ووافقه الذهبى.

---

(١) سبل السلام ٣/٢٣٩، جواهر الإكليل ١/٢٧٥، مواهب الجليل٣/٤٠٨، مغنى المحتاج ٣/١٣٩، كشاف القناع ٥/٢٢، المغنى لابن قدامة٦/٥٣٩، شرح السنة للبغوى ٩/١٣٢، ١٣٥، الأذكار للنووى ص ٢٥١، ٣٢٦.

(٢) حديث: «أن عقيل بن أبى طالب تزوج امرأة من جشم..» أخرجه أحمد (١/٢٠١) من طريق الحسن البصرى عن عقيل، وقال ابن حجر فى فتح البارى (٩/٢٢٢): رجاله ثقات، إلا أن الحسن لم يسمع من عقيل فيما يقال.

(٣) مواهب الجليل ٣/٤٠٨، مغنى المحتاج ٣/١٣٩، سبل السلام ٣/٢٣٩ المغنى لابن قدامة ٦/٥٣٩، كشاف القناع ٥/٢٢، الأذكار للنووى ص ٢٥١.

اشترى خادما فليقل . . . » الحديث [(١)] .

وعن أبى سعيد مولى أبى أسيد رضى الله عنهم قال: «تزوجت فحضره عبدالله بن مسعود وأبو ذر وحذيفة وغيرهم من أصحاب رسول الله ﷺ رضى الله عنهم فحضرت الصلاة فقدموه فصلى بهم، ثم قالوا له: إذا دخلت على أهلك فصل ركعتين ثم خذ برأس أهلك فقل: «اللهم بارك لى فى أهلى، وبارك لأهلى فىَّ، وارزقهم منى وارزقنى منهم، ثم شأنك وشأن أهلك».

ضرب الدفوف فى العرس :

٧ ـ قال الفقهاء: يستحب إعلان النكاح، وضرب الدفوف فيه حتى يشتهر ويعرف ويتميز عن السفاح [(٢)]، لقوله ﷺ: «أعلنوا هذا النكاح واجعلوه فى المساجد، واضربوا عليه بالدفوف، وليولم أحدكم ولو بشاة، فإذا خطب أحدكم امرأة وقد خضب بالسواد فليعلمها، ولايغرها» وفى رواية: أعلنوا النكاح واضربوا عليه بالغربال» [(١)] أى الدف

وعن عائشة: أن النبى ﷺ قال: «مافعلت فلانة؟ ليتيمة كانت عندها، فقلت: أهديناها إلى زوجها، قال: فهل بعثتم معها جارية تضرب بالدف وتغنى؟ قالت: تقول ماذا؟ قال: تقول:

أتيناكم أتيناكم ... فحيونا نحييكم
لولا الذهب الأحمر ... ماحلت بواديكم
لولا الحنطة السمرا ... ماسمنت عذاريكم [(٢)]

وروى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه كان إذا سمع صوتا أو دفا، قال: ماهذا؟ فإن قالوا: عرس أو ختان صمت، وإن كان فى غيرهما عمل بالدرة .

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (غناء، شعر، وليمة) .

قسم العروس :

٨ ـ ذهب جمهور الفقهاء من المالكية

---

(١) حديث: «إذا تزوج أحدكم امرأة . .» أخرجه أبو داود (٢/٦١٧) من حديث عبدالله بن عمرو، وقد جود إسناده العراقى فى تخريجه لأحاديث علوم الدين (١/٣٣٨ ـ بهامش الإحياء) .

(٢) شرح السنة للبغوى ٩/٤٦، سبل السلام ٣/٢٤٨، حاشية ابن عابدين ٢/٢٦١، ٥/٢٢١ ـ ٢٢٣، جواهر الإكليل ١/٣٢٦، مواهب الجليل ٤/٦، مغنى المحتاج ٤/٤٢٩، المغنى لابن قدامة ٦/٥٣٧، كشاف القناع ٥/٢٢، ١٨٣ .

(١) حديث: «أعلنوا هذا النكاح، واجعلوه فى المساجد. .» أخرج الترمذى بعضه (٣/٢٩٠) وأخرجه البيهقى (٧/٢٩٠) بتمامه من حديث عائشة. وأعله الترمذى والبيهقى براو ضعيف فيه، وأخرج الرواية الأخرى البيهقى (٢/٢٩٠) من طريق آخر، وأعله كذلك براو ضعيف آخر .

(٢) حديث عائشة: «أن النبى ﷺ قال: مافعلت فلانة . .» أورده الهيثمى فى مجمع الزوائد (٤/٢٨٩) وقال: رواه الطبرانى فى الأوسط، وفيه رواد بن الجراح، وثقه أحمد وابن معين وابن حبان، وفيه ضعف .

والشافعية والحنابلة إلى: أن صاحب النسوة إذا تزوج امرأة جديدة وأعرسها قطع الدّور، وأقام عندها سبعا إن كانت بكرا، وثلاثا إن كانت ثيبا، وتكون السبع والثلاث متتاليات، ولايقضيها لزوجاته الباقيات، ثم يعود للدور بين زوجاته، لما ورد عن أنس رضى الله عنه قال: «من السنة إذا تزوج الرجل البكر على الثيب أقام عندها سبعا وقسم، وإذا تزوج الثيب على البكر أقام عندها ثلاثا ثم قسم» [1] وإلى هذا ذهب الشعبىّ، والنخعى، وإسحاق.

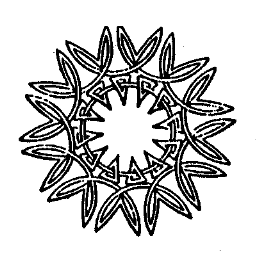
وقال الجمهور: إن ذلك حق للمرأة بسبب الزفاف، وإن الثيب العروس إذا شاءت أن يقيم عندها سبعا فعل، وقضى للبواقى من ضراتها، لما ورد عن أم سلمة رضى الله عنها: أن النبى ﷺ لما تزوجها أقام عندها ثلاثا وقال: «إنه ليس بك على أهلك هوان، إن شئت سبعت لك، وإن سبعت لك سبعت لنسائى» وفى رواية: «وإن شئت زدتك وحاسبتك به، للبكر سبع وللثيب ثلاث» وفى لفظ: «إن شئت أقمت معك ثلاثا خالصة لك، وإن شئت سبعت لك ثم سبعت لنسائى» [1].

(١) حديث أنس: «من السنة إذا تزوج الرجل البكر. . .» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/٣١٤) ومسلم (٢/١٠٨٤) واللفظ للبخارى.

وذهب الحنفية إلى: أنه لافضل للجديدة فى القسم على القديمة؛ لإطلاق قوله تعالى: ﴿وَلَن تَسْتَطِيعُوا أَن تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمَيْلِ﴾ [2] وقوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [3].

وقال سعيد بن المسيب والحسن البصرى ونافع والأوزاعى: للبكر ثلاث وللثيب ليلتان [4].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (قسم بين الزوجات).



(١) حديث أم سلمة: «أن النبى ﷺ لما تزوجها أقام عندها. . .» أخرجه مسلم (٢/١٠٨٣)، واللفظ الأخير أخرجه الدارقطنى (٣/٢٨٤).

(٢) سورة النساء / ١٢٩.

(٣) سورة النساء / ١٩.

(٤) حاشية ابن عابدين ٢/٤٠٠، جواهر الإكليل ١/٣٢٧، مواهب الجليل ٤/٩ مغنى المحتاج ٣/٢٥٦، المغنى لابن قدامة ٧/٤٣، كشاف القناع ٥/٢٠٧، سبل السلام ٣/٣٤١، شرح السنة للبغوى ٩/١٥٤.

عَرْصة

التعريف :

١ ـ عرصة الدار فى اللغة : ساحتها، وهى البقعة الواسعة التى ليس فيها بناء . والجمع عراص وعرصات، وقيل : هى كل موضع واسع لابناء فيه [١] .

والفقهاء يستعملون لفظ العرصة بالمعنيين كما جاء فى اللغة :

أ ـ المعنى الأخص، وهو أن العرصة : اسم لساحة الدار ووسطها، وماكان بين الدور من خلاء، فقد قال الدسوقى فى باب الشفعة : لاشفعة فى عرصة، وهى ساحة الدار التى بين بيوتها، وهى المسماة بالحوش [٢]، وفى حاشية القليوبى : العرصة اسم للخلاء بين الدور [٣] .

ب ـ المعنى الأعم، وهو: أن العرصة تطلق على القطعة من الأرض، سواء أكانت بين الدور أم لا .

جاء فى نهاية المحتاج : لو قال : بعتك

(١) المصباح المنير ولسان العرب .
(٢) حاشية الدسوقى ٤٨٢/٣ .
(٣) حاشية القليوبى ٧٩/٣ .

هذه الأرض أو الساحة أو العرصة أو البقعة، وفيها بناء، يدخل فى البيع دون الرَّهْن قال الشبراملسى : الفقهاء لم يستعملوا العرصة والساحة فى معناهما اللغوى، بل أشاروا إلى أن الألفاظ الأربعة (الأرض ـ الساحة ـ العرصة ـ البقعة) عرفا بمعنى وهو: القطعة من الأرض لابقيد كونها بين الدور [١] .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الحريم :

٢ ـ الحريم لغة : ماحرم فلا ينتهك، وهو أيضا فناء الدار أو المسجد، ويأتى كذلك بمعنى الحِمى [٢] .

وفى الاصطلاح : حريم الشىء : ماحوله من حقوقه ومرافقه، وعرفه الشافعية بأنه : ماتمس الحاجة إليه لتمام الانتفاع، وإن حصل أصل الانتفاع بدونه [٣] .

ب ـ الفناء

٣ ـ فناء الشىء فى اللغة : ما اتصل به معدا لمصالحه، وقال الكفوى : فناء الدار هو:

(١) نهاية المحتاج ١١٥/٤ ـ ١١٦ .
(٢) لسان العرب، والمصباح المنير .
(٣) ابن عابدين ٢٧٩/٥ ، نهاية المحتاج ٣٣٤/٥ ط مصطفى الحلبى .

مالامتد من جوانبها، أو هو ما اتسع من أمامها [١].

وفى الاصطلاح: نقل الحطاب عن الأُبِّى فى شرح مسلم: الفناء: مايلى الجدرات من الشارع المتسع النافذ [٢].

مايتعلق بالعرصة من أحكام:

يذكر الفقهاء مايتعلق بالعرصة من أحكام فى عدة أبواب، ومن ذلك مايأتى:

أ ـ البيع:

٤ ـ لو قال شخص لغيره: بعتك هذه الأرض أو الساحة أو العرصة أو البقعة وفيها بناء وشجر، فإنه يدخل فى البيع بلا ذكر، أى: وإن لم يسم البناء والشجر، وهذا عند الحنفية والمالكية والحنابلة والشافعية فى المذهب، لكن المالكية قيدوا ذلك بها إذا لم يكن شرط أو عرف، فإذا وجد شرط أو عرف عمل به، وقيد الشافعية الشجر بالنابت الرطب.

والطريق الثانى عند الشافعية: القطع بعدم الدخول، لخروجها عن مسمى الأرض ولادليل على تبعيتها لها من عرف ولاغيره، فلا وجه للدخول.

(١) التعريفات للجرجانى، والكليات لأبى البقاء الكفوى ٣/٣٥٨.

(٢) مواهب الجليل ٥/١٥٧ ـ ١٥٨.

وألحق الفقهاء بالبيع كل ماينقل الملك، من نحو هبة ووقف ووصية وصدقة [١].

ومن باع دارا تناول البيع بناءها وفناءها، لأن الدار اسم للبناء والأرض.

قال الحنفية: والأصل أن العرصة أصل فى الدار؛ لأن قرار البناء عليها، وإنما دخل البناء وماكان متصلا بالبناء فى بيع الدار بطريق التبعية لاتصال البناء بالعرصة اتصال قرار، فيكون تبعا لها [٢].

ب ـ الشفعة:

٥ ـ يختلف الفقهاء فى الأخذ بالشفعة فى العرصة، تبعا لاختلافهم فيمن يكون له الحق فى الشفعة، وفيما تكون فيه الشفعة.

ومن ترتيب الحنفية لمراتب استحقاق الشفعة يتبين استحقاق الأخذ بالشفعة فى العرصة المبيعة، أو التابعة لما هو مبيع.

قال الكرخى فى مختصره: الشفعة تستحق عند أصحابنا جميعا بثلاثة معان: بالشركة فيما وقع عليه عقد البيع، أو بالشركة فى حقوق

(١) ابن عابدين ٤/٣٥، وفتح القدير ٥/٤٨٣ - ٤٨٥، والدسوقى ٣/١٧٠ - ١٧١، والشرح الصغير ٢/٨١ - ٨٢ ط الحلبى، ونهاية المحتاج ٤/١١٥ - ١١٧، ومغنى المحتاج ٢/٨٠، وكشاف القناع ٣/٢٧٤ - ٢٧٥، ومنتهى الإرادات ٢/٢٠٧.

(٢) فتح القدير ٥/٤٨٣ - ٤٨٤، والدسوقى ٣/١٧٠ - ١٧١ ومغنى المحتاج ٢/٨٤ والمغنى ٤/٨٨ وكشاف القناع ٣/٢٧٤، ومنتهى الإرادات ٢/٢٠٦.

ذلك، أو بالجوار الأقرب فالأقرب، وتفسير ذلك: دار بين قوم فيها منازل لهم فيها شركة بين بعضهم، وفيها ماهى مفردة لبعضهم، وساحة الدار موضوعة بينهم يتطرقون من منازلهم فيها، وباب الدار التى فيها المنازل فى زقاق غير نافذ، فباع بعض الشركاء فى المنزل نصيبه من شريكه، أو من رجل أجنبى بحقوقه من الطرق فى الساحة وغيرها، فالشريك فى المنزل أحق بالشفعة من الشريك فى الساحة، ومن الشريك فى الزقاق الذى فيه باب الدار، فإن سلم الشريك فى المنزل الشفعة فالشريك فى الساحة أحق بالشفعة.

وإن سلم الشريك فى الساحة فالشريك فى الزقاق الذى لامنفذ له الذى يشرع فيه باب الدار أحق بعده بالشفعة من الجار الملاصق [١].

أما الشافعية والحنابلة فإنهم يبنون حكم الأخذ بالشفعة فى العرصة على إمكان قسمتها أو عدمه، وعلى إمكان إيجاد البديل إذا بيعت الدار التى تتبعها العرصة، كما أنه لابد أن تكون بين شريكين أو أكثر، إذ لاشفعة إلا للشريك عندهم، وعلى هذا فلا شفعة فى العراص الضيقة التى لاتنقسم إذا باع أحد الشركاء نصيبه فيها، وهذا عند الشافعية، وهو ظاهر المذهب عند الحنابلة وذلك لقول النبى ﷺ: «لاشفعة فى فناء ولا طريق ولامنقبة» [١]. وفى رواية عن أحمد أن فيها الشفعة لعموم قول النبى ﷺ «الشفعة فيما لم يقسم» [٢] ولأن الشفعة ثبتت لإزالة ضرر المشاركة، والضرر فى هذا النوع أكثر، لأنه يتأبد ضرره، أما ما أمكن قسمته، بحيث إذا قسم لم يستضر بالقسمة فإن الشفعة تثبت فيه.

٦ ـ وإذا بيع بيت من دار لها صحن، ولا طريق للبيت إلا من هذا الصحن، فلا شفعة فى الصحن، لأن ذلك يضر بالمشترى، وفى قول عند الشافعية: تثبت فيه الشفعة، والمشترى هو المضر بنفسه.

وإن كان للبيت باب آخر يستطرق منه، أو كان له موضع يفتح منه باب إلى طريق نافذ، ففى هذه الحالة إن كان الصحن لايمكن قسمته فلا شفعة فيه عند الحنابلة وهو

---

(١) حاشية الشلبى بهامش تبيين الحقائق ٥/٢٤٠ وتكملة فتح القدير ٨/٣٠٠ ـ ٣٠١.

(١) حديث: «لاشفعة فى فناء ولاطريق ولامنقبة» ذكره ابن قدامة فى المغنى (٥/٣١٣) وعزاه لأبى الخطاب فى رؤوس المسائل، وذكره أبو عبيد فى غريب الحديث (٣/١٢١).

(٢) حديث: «الشفعة فيما لم يقسم» أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/٤٣٦) بلفظ «قضى النبى ﷺ بالشفعة فى كل مالم يقسم» وأخرجه مسلم (٣/١٢٢٩) من حديث جابر.

قول عند الشافعية، والصحيح عند الشافعية: أن الشفعة تثبت فيه، وإن كان الصحن يمكن قسمته وجبت فيه الشفعة، لأنه أرض مشتركة تحتمل القسمة، فوجبت فيه الشفعة، لكن قال ابن قدامة: ويحتمل أن لاتجب فيه الشفعة بحال، لأن الضرر يلحق المشترى بتحويل الطريق إلى مكان آخر مع مافى الأخذ بالشفعة من تفويت صفقة المشترى وأخذ بعض المبيع من العقار دون بعض، فلم يجز، كما لو كان الشريك فى الصحن شريكا فى الدار، فأراد أخذ الصحن وحده.

وإن كان نصيب المشترى من الصحن أكثر من حاجته فذكر الشافعية، والقاضى من الحنابلة: أن الشفعة تجب فى الزائد بكل حال، لوجود المقتضى وعدم المانع، وقال ابن قدامة: والصحيح أنه لاشفعة فيه، لأن فى ثبوتها تبعيض صفقة المشترى، ولا يخلو من الضرر[1].

أما المالكية فالمشهور عندهم: أنه لاشفعة فى العرصة، سواء بيعت وحدها أو مع ماهى تبع له من بيوت، جاء فى الشرح الصغير: لاشفعة فى عرصة، وهى ساحة الدار التى بين بيوتها، أو على جهة من بيوتها، وتسمى فى عرف العامة بالحوش، ولا فى ممر - أى طريق إذا كانت البيوت التى تتبعها العرصة أو الممر قد قسمت بين الشركاء وبقيت الساحة مشتركة بينهم، فإذا باع أحدهم حصته من العرصة مع ما حصل له من البيوت، أو باعها مفردة، فلا شفعة فيها للآخر، لأنها لما كانت تابعة لما لاشفعة فيه وهو البيوت المنقسمة، كان لاشفعة فيها، وقيل: إن باعها وحدها وجبت الشفعة[1].

إلا أن اللخمى من المالكية له تفصيل آخر، قال: إن قسمت بيوت الدار دون مرافقها من ساحة وطريق... ثم باع أحد الشركاء حظه من بيوتها بمرافقها فلا شفعة فى البيت، لأن القسمة قد تمت ولا شفعة للجار، وكذلك لا شفعة فى الساحة المشتركة، لأنها تابعة لما لا شفعة فيه، ولأنها من منفعة ماقسم ومصلحته، وإن باع أحد الشركاء نصيبه من الساحة فقط وكان البائع يدخل إلى البيوت من الساحة كان للشركاء أن يردوا بيعه، لأن فى ذلك ضررا بهم، وإن كان البائع قد أسقط تصرفه، وكان يصل إلى

---

(١) مغنى المحتاج ٢/٢٩٨، والأم ٤/٤، وشرح منتهى الإرادات ٢/٤٣٥، والمغنى ٥/٣١٣-٣١٤ ط الرياض.

(١) الشرح الصغير ٢/٢٣٠ ط الحلبى وجواهر الإكليل ٢/١٦٠.

البيوت من طريق آخر: فإن باعها من أهل الدار جاز لبقية الشركاء الشفعة على أحد القولين فى الشفعة فيما لاينقسم، وإن باع من غير أهل تلك الدار كان لهم رد بيعه، لأن ضرر الساكن أخف من ضرر غير الساكن، ولهم أن يجيزوا بيعه ويأخذوا بالشفعة [١].

جـ ـ الأيمـان :

٧ ـ ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن من حلف: لايدخـل هذه الـدار فانهدمت وصارت ساحة، فدخلها لم يحنث، لأنه زال عنها اسم الـدار، ولأن اسم الـدار يشمل الساحة والبنيان .

قال الخطيب: هذا إذا قال: لا أدخل هذه الدار، فإن قال: لا أدخل هذه حنث بالعرصة، وإن قال: دارا، لم يحنث بفضاء ماكان دارا [٢].

وقـال الحنفية: لو عين وقال: لا أدخل هذه الدار فذهب بناؤها بعد يمينه ثم دخلها يحنث، لأن قوله: هذه الدار إشارة إلى المعين الحاضر فيراعى فيه ذات المعين، لاصفته، لأن الـوصف للتعـريف، والإشـارة كافية للتعريف، وذات الدار قائمة بعد الانهدام، لأن الدار فى اللغة: اسم للعرصـة والعرصة قائمـة. والدليل على أن الدار اسم للعرصة بدون البناء قول النابغة :

يادار مية بالعلياء فالسند. .

سماهـا دارا بعـد ماخلت من أهلهـا وخـربت، أمـا لو حلف: لايدخـل دارا، فدخـل دارا خربة لم يحنث، لأن قوله: دارا وإن ذكـر مطلقا، لكن المطلق ينصرف إلى المتعارف، وهى الـدار المبنية، فيراعى فيه الاسم والصفة، فما لم يوجد لايحنث [١].

د ـ الوصيـة :

٨ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى: أن من أوصى بعرصة فبناها أو غرس فيها، فإن ذلك يعتبر رجـوعـا عن الـوصية، وهـذا عنـد الحنفية والشـافعية وفى أصح الوجهين عند الحنابلة وأشهب من المالكية .

أمـا لو زرعها فلا يعتبر ذلك رجوعا عند الشـافعية والحنابلة، لكن قال الشافعية: إن كان المزروع مما تبقى أصوله فالأقرب، كما قال الأذرعى إلى كلامهم فى بيع الأصول والثمار أنه كالغراس، لأنه يراد للدوام .

أمـا عنـد المالكية غير أشهب فلا تبطل

---

(١) منح الجليل ٣/٥٩٦ .

(٢) منح الجليل ١/٦٨١،ومغنى المحتاج ٤/٣٣٢ منتهى الإرادات ٣/٤٣٧، والمهذب ٢/١٣٣ ـ ١٣٤

(١) البدائع ٣/٣٧، وفتح القدير ٤/٣٧٩ نشر دار التراث والاختيار ٤/٥٦ .

الوصية ببناء العرصة، فلو أوصى بعرصة ثم بناها دارا مثلا فلا تبطل الوصية ببنائها، ويشترك الموصى والموصى له بقيمتى العرصة والبناء قائما، ولو أوصى له بدار فهدمها فليس برجوع، ولا وصية له فى النقض الذى نقض، وإنما تكون له العرصة فقط، وقال ابن القاسم: إذا هدم الدار فالعرصة والنقض للموصى له.

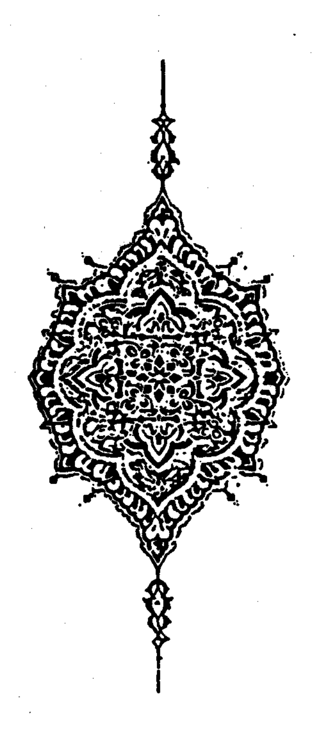
والهدم لايبطل الوصية أيضا عند الحنفية، وتبقى العرصة للموصى له، لأن الدار اسم للعرصة، والبناء بمنزلة الصفة، فيكون تبعا للدار، والتصرف فى التبع لايدل على الرجوع عن الأصل.

أما عند الشافعية: فإن الهدم يعتبر رجوعا فى النقض وفى العرصة، وهذا إذا هدمها الموصى، أما إذا هدمها غيره فإن الوصية تبطل فى النقض لبطلان الاسم، ولاتبطل فى العرصة [1].

هـ ـ مواطن البحث :

٩ ـ يرد ذكر العرصة فى غير ماذكر من أبواب الفقه مثل :

الإقرار [1] والإجارة [2] والعارية [3] والقسمة [4] وغير ذلك، وتنظر فى مواطنها ومصطلحاتها.



(١) البدائع ٧/٣٧٩، والاختيار ٥/٦٦، وجواهر الإكليل ٢/٣١٩، ومغنى المحتاج ٣/٧٢، وشرح منتهى الإرادات ٢/٥٤٦.

(١) تكملة فتح القدير ٧/٣٣٦ نشر دار إحياء التراث.
(٢) حاشية القليوبى ٣/٧٩.
(٣) الزرقانى ٦/٦٥ ـ ٦٦.
(٤) الاختيار ٢/٧٦ ـ ٧٧.

عَرْض

التعريف :-

١ - العرض - بفتح العين وسكون الثانى - فى اللغة يأتى لمعان منها : الإظهار والكشف، يقال : عرضت الشىء ، أظهرته ، قال الله تعالى : ﴿وَعَرَضْنَا جَهَنَّمَ يَوْمَئِذٍ لِلْكَافِرِينَ عَرْضًا﴾ [1] قال الفراء فى معنى الآية : أبرزناها حتى نظر إليها الكفار ومنها المتاع .

ولا يخرج استعمال الفقهاء لهذا اللفظ عن المعنى اللغوى [2].

الحكم الإجمالى :

أ - عرض الإسلام على من لم يسلم من الزوجين :

٢ - ذهب الشافعية والحنابلة إلى أنه : إذا أسلم أحد الزوجين الوثنيين أو المجوسيين أو أسلم كتابى تزوج بوثنيّة أو مجوسية قبل الدخول تعجلت الفرقة بينهما من حين إسلامه ، ويكون ذلك فسخا لا طلاقا [1].

وقال مالك : إن كانت هى المسلمة عرض عليه الإسلام ، فإن أسلم وإلا وقعت الفرقة ، وإن كان هو المسلم تعجلت الفرقة [2].

أما إذا كان إسلام أحدهما بعد الدخول فيرى الشافعية وأحمد فى رواية : أنه يقف على انقضاء العدة ، فإن أسلم الآخر قبل انقضائها فهما على النكاح ، وإن لم يسلم حتى انقضت العدة وقعت الفرقة منذ اختلف الدينان ، فلا يحتاج إلى استئناف العده ، وهذا قول الزهرى والليث والحسن بن صالح والأوزاعى وإسحاق ، ونحوه عن مجاهد ، وعبدالله بن عمر ومحمد بن الحسن ، وقال أحمد فى الرواية الثانية : تتعجل الفرقة وهو اختيار الخلال وقول الحسن وطاوس وعكرمة وقتادة والحكم ، وروى ذلك عن عمر ابن عبدالعزيز [3].

وقال الحنفية : إن كانا فى دار الإسلام عرض الإسلام على الآخر، فإن أبى وقعت الفرقة حينئذ وإن أسلم استمرت الزوجية ، وإن كانا فى دار الحرب وقف ذلك على انقضاء ثلاث حيض أو مضى ثلاثة أشهر،

---

(١) سورة الكهف / ١٠٠ .

(٢) الصحاح ، والقاموس المحيط ودستور العلماء ٢ / ٣١٦ ، والكليات لأبى البقاء الكفوى ٣ / ٢٢٦ .

(١) المغنى ٦ / ٦١٤ ط الرياض ، وروضة الطالبين ١٤٣/٧ .

(٢) القوانين الفقهية لابن جزى ص ٢٠١ .

(٣) المغنى لابن قدامة ٦ / ٦١٦ .

فإن لم يسلم الآخر وقعت الفرقة [١].

ويرى الحنفية: أنه إذا أسلم الزوج وامرأته من أهل الكتاب بقى النكاح بينهما ولايتعرض لهما؛ لأن ابتداء النكاح صحيح بعد إسلام الرجل فلأن يبقى أولى، وإن كانت من غير أهل الكتاب فهى امرأته حتى يعرض عليها الإسلام، فإن أسلمت وإلا فرق بينهما، وكذلك إن كانت المرأة هى التى أسلمت والزوج من أهل الكتاب أو من غير أهل الكتاب فهى امرأته حتى يعرض عليه الإسلام، فإن أسلم وإلا فرق بينهما، ويستوى إن كان دخل بها أولم يدخل بها، وحجتهم فى ذلك ماروى أن دهقانة الملك أسلمت فأمر عمر رضى الله تعالى عنه أن يعرض الإسلام على زوجها فإن أسلم وإلا فرق بينهما، وأن دهقانا أسلم فى عهد على رضى الله عنه فعرض الإسلام على امرأته فأبت ففرق بينهما، وهذا الحكم فيما إذا كان الزوجان فى دار واحدة، أما إذا اختلفت الدار فإن الحكم فيه خلاف.

وتفصيل ذلك فى مصطلح (اختلاف الدار ف ٥).

وإذا عقد نكاح صبيين من أهل الذمة ثم أسلم أحدهما وهو يعقل الإسلام صح

(١) المبسوط ٥/٤٥

إسلامه عند الحنفية استحسانا، ويعرض على الآخر الإسلام إن كان يعقل، فإن أسلم فهما على نكاحهما، وإن أبى أن يسلم: فإن كان الزوج هو الذى أسلم والمرأة كتابية لم يفرق بينهما كما لو كانا بالغين، وإن كان بخلاف ذلك ففى القياس لايفرق بينهما أيضا، لأن الإباء إنما يتحقق موجبا للفرقة ممن يكون مخاطبا بالأداء، والذى لم يبلغ وإن كان عاقلا فهو غير مخاطب بذلك، إلا أنه يفرق بينهما استحسانا، إذ الأصل عند الحنفية: أن كل من صح منه الإسلام إذا أتى به صح منه الإباء إذا عرض عليه، وعند تقرر السبب الموجب للفرقة: الصبى يستوى بالبالغ كما لو وجدته امرأته مجنونا [١]. هذا وينتظر عقل غير مميز، وأما المجنون فلا ينتظر لعدم نهايته، بل يعرض الإسلام على أبويه فأيهما أسلم تبعه فيبقى النكاح، فإن لم يكن له أب نصب القاضى عنه وصيا فيقضى عليه بالفرقة [٢].

وذهب المالكية إلى أنه: إذا أسلم الزوجان معا ثبت نكاحهما إذا خلا من الموانع، فإن سبق الزوج إلى الإسلام أقر على الكتابية، ويقر على غيرها إذا أسلمت بأثره، وإن

(١) المبسوط للسرخسى ٥/٤٦ ـ ٤٧ وابن عابدين ٢/٣٨٩.

(٢) ابن عابدين ٢/٣٨٩.

سبقت هى : فإن كان قبل الدخول وقعت الفرقة، وإن كان بعده ثم أسلم فى العدة ثبت وإلا بانت [١] .

ب - عرض المرأة نفسها على الرجل الصالح :

٣ - يجوز عرض المرأة نفسها على الرجل وتعريفه رغبتها فيه، لصلاحه وفضله أو لعلمه وشرفه أو لخصلة من خصال الدين، ولا غضاضة عليها فى ذلك، بل ذلك يدل على فضلها، فقد أخرج البخارى من حديث ثابت البنانى قال: كنت عند أنس رضى الله عنه وعنده ابنة له، قال أنس: جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ تعرض عليه نفسها، قالت: يارسول الله، ألك بى حاجة؟ فقالت بنت أنس: ما أقل حياءها واسوأتاه [٢] قال: هى خير منك رغبت فى النبى ﷺ فعرضت عليه نفسها [٣] .

(١) القوانين الفقهية لابن جزى ص ٢٠١ نشر الدار العربية للكتاب .

(٢) «واسوأتاه» الواو فيه للنداء ولكن هى الواو التى تختص بالندبة والألف فيه للندبة والهاء للسكت نحو وازيداه، والمراد بالسوأة هنا: الفعلة الفاحشة والفضيحة. (عمدة القارى ٢٠/١١٣) .

(٣) حديث: «جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ تعرض عليه نفسها. . .» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/١٧٤) .

ج - عرض الإنسان مولياته على أهل الخير :

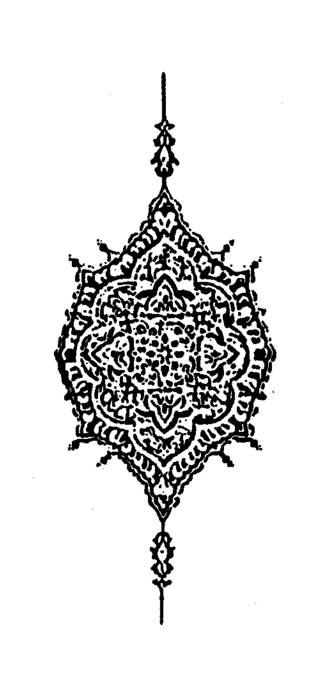
٤ - يجوز عرض الإنسان بنته وغيرها من مولياته على من يعتقد خيره وصلاحه، لما فيه من النفع العائد على المعروضة عليه ولا استحياء فى ذلك، ولا بأس بعرضها عليه ولو كان متزوجا [١] فقد أخرج البخارى من حديث عبدالله بن عمر رضى الله عنهما أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه حين تأيمت حفصة بنت عمر رضى الله عنهما من خنيس ابن حذافة السهمى رضى الله عنه - وكان من أصحاب رسول الله ﷺ فتوفى بالمدينة - فقال عمر بن الخطاب رضى الله عنه: أتيت عثمان بن عفان رضى الله عنه فعرضت عليه حفصة فقال: سأنظر فى أمرى، فلبثت ليالى ثم لقينى فقال: قد بدا لى أن لا أتزوج يومى هذا، قال عمر: فلقيت أبا بكر الصديق رضى الله عنه فقلت: إن شئت زوجتك حفصة بنت عمر، فصمت أبو بكر فلم يرجع إلى شيئا، وكنت أوجد عليه منى على عثمان، فلبثت ليالى، ثم خطبها رسول الله ﷺ فأنكحتها إياه، فلقينى أبو بكر فقال: لعلك وجدت على حين عرضت علىّ حفصة فلم أرجع إليك شيئا؟ قال عمر: قلت: نعم،

(١) (فتح البارى ٩/١٧٨) .

قال أبو بكر: فإنه لم يمنعنى أن أرجع إليك فيما عرضت علىَّ إلا أنى كنت علمت أن رسول الله ﷺ قد ذكرها، فلم أكن لأفشى سر رسول الله ﷺ ولو تركها رسول الله ﷺ قبلتها [١] .

وأما العرض بمعنى المتاع ..

فينظر تفصيله فى مصطلح (عروض) .



(١) حديث: عبدالله بن عمر: «أن عمر بن الخطاب حين تأيمت حفصة. . .» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/١٧٥ - ١٧٦) .

عِرْض

التعريف :

١ - من معانى العرض - بالكسر - : النفس والحسب: يقال: نقى العِرض، أى: برىء من العيب، وفلان كريم العرض أى : كريم الحسب، ويقال: عرض عرضه: إذا وقع فيه وشتمه أو قاتله أو ساواه فى الحسب [١] . وجمع العرض أعراض، كما ورد فى الحديث الصحيح عن النبى ﷺ قال: «إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم بينكم حرام كحرمة يومكم هذا» [٢] .

وإذا ذكر مع النفس أو الدم والمال فالمراد به الحسب فقط، كما ورد فى الحديث النبوى: «كل المسلم على المسلم حرام، دمه وماله وعرضه» [٣]. وهذا المعنى الأخير

(١) المصباح المنير ولسان العرب .

(٢) حديث: «إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم بينكم حرام كحرمة يومكم هذا. . .» أخرجه البخارى (فتح البارى ١/١٥٨) من حديث أبى بكرة .

(٣) حديث: «كل المسلم على المسلم حرام، دمه وماله وعرضه. . .» أخرجه مسلم (٤/١٩٨٦) من حديث أبى هريرة .

الحسب هو الغالب فى استعمال الفقهاء لكلمة عرض .

الألفاظ ذات الصلة :

الحسب :

٢ ـ الحسب هو: الكرم والشرف الثابت فى الآباء، وقيل : هو الفعال الصالحة مثل الشجاعة ، والجود، وحسن الخلق ، والوفاء ، وقال الأزهرى: الحسب هو الشرف الثابت للشخص ولآبائه [١] .

ويستعمل الفقهاء غالبا الحسب بالمعنى الأول، أى مآثر الآباء والأجداد وشرف النسب [٢] .

الحكم الإجمالى :

٣ ـ كفلت الشريعة الإسلامية المحافظة على الأنفس والأعراض والأموال، وشرعت لذلك الحدود والقصاص، واتفق الفقهاء على مشروعية الدفاع عن النفس والعرض والمال فى حالة الصيال، لقوله تعالى: ﴿فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾ [٣] ، وقوله ﷺ : «من قتل دون ماله فهو شهيد، ومن قتل دون دينه فهو شهيد، ومن قتل دون دمه فهو شهيد، ومن قتل دون أهله فهو شهيد» [١] وليس على المصول عليه ضمان مايتلف من النفس أو المال فى حالة الدفاع، إذا لم تكن هناك وسيلة أخرى أخف من ذلك [٢] .

٤ ـ واتفق الفقهاء على أن الدفاع عن العرض بمعنى البُضع واجب، فيأثم الإنسان بتركه، قال الشربينى الخطيب: لأنه لاسبيل إلى إباحته، وسواء بضع أهله أو غيره، ومثل البضع مقدماته [٣] .

وقال الفقهاء : من وجد رجلا يزنى بامرأته فقتله فلا قصاص عليه ولادية، لقول عمر لمن وجد رجلا بين فخذى امرأته فقتله : (إن عادوا فعد) [٤] .

٥ ـ واختلفوا فى الدفاع عن النفس والمال، فقال جمهور الفقهاء بوجوب الدفاع عن النفس، وجوازه عن المال .

---

(١) لسان العرب، والمصباح المنير.
(٢) المصباح المنير، والموسوعة الفقهية ٢٢٢/١٧ .
(٣) سورة البقرة/ ١٩٤ .

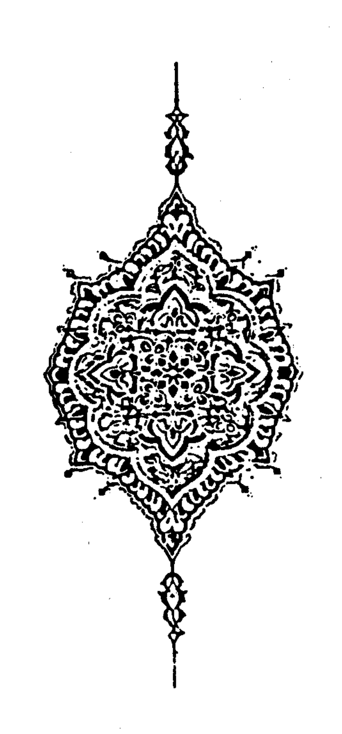
---

(١) حديث: «من قتل دون ماله فهو شهيد» أخرجه الترمذى (٣٠/٤) من حديث سعيد بن زيد وقال: «حديث حسن صحيح» .
(٢) الهداية مع تكملة فتح القدير ٢٦٨/٨، ٢٦٩ وحاشية الدسوقى مع الشرح الكبير ٣٥٧/٤، ومغنى المحتاج ١٩٤/٤، ١٩٥ ، والمغنى لابن قدامة ٣٣١/٨، ٣٣٢ .
(٣) مجمع الضمانات ص ٢٠٣ ، والدسوقى مع الشرح الكبير للدردير ٣٥٧/٤، ومغنى المحتاج ١٩٤/٤، ١٩٥، والمغنى لابن قدامة ٣٣١/٨، ٣٣٢ .
(٤) المغنى لابن قدامة ٣٣٢/٨ .

وذهب بعضهم بالجواز فى الصورتين [١] .

وتفصيل الموضوع فى مصطلح : (صيال ف ٥، ١٢) .

(١) فتح القدير مع الهداية ٢٦٨/٨، ٢٦٩، والدسوقى مع الشرح الكبير ٣٥٧/٤، ومغنى المحتاج ١٩٤/٤، ١٩٥، والمغنى لابن قدامة ٣٣٢/٨، ٣٣٣ .



عُرْف

التعريف :

١ ـ العرف لغة : كل ما تعرفه النفس من الخير وتطمئن إليه، وهو ضد النكر، والعرف والمعروف : الجود [١] .

وهو اصطلاحا : ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول، وتلقته الطبائع بالقبول [٢] .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ العادة :

٢ ـ العادة فى اللغة : الديْدن يعاد إليه، سميت بذلك؛ لأن صاحبها يعاودها أى يرجع إليها مرة بعد أخرى [٣] .

وفى الاصطلاح هى : ما استمر الناس عليه على حكم المعقول، وعادوا إليه مرة بعد أخرى [٤] .

وقال ابن عابدين : العادة والعرف بمعنى

(١) لسان العرب والمصباح المنير.
(٢) التعريفات للجرجانى .
(٣) لسان العرب والمصباح المنير.
(٤) التعريفات للجرجانى .

واحد من حيث الماصدق وإن اختلفا من حيث المفهوم.

وفرق بعضهم بين العرف والعادة: بأن العادة هى العرف العملى، بينما المراد بالعرف هو العرف القولى [١].

ب ـ الاستحسان:

٣ ـ الاستحسان فى اللغة: عدّ الشىء حسنا واعتقاده كذلك [٢].

ومن معانيه فى الاصطلاح: العدول عن الدليل إلى العادة للمصلحة، كدخول الحمام من غير تعيين زمن المكث وقدر الماء والأجرة، فإنه معتاد على خلاف الدليل [٣].

قال ابن العربى: الاستحسان: إيثار ترك مقتضى الدليل على طريق الاستثناء والترخيص، لمعارضة ما يعارض به فى بعض مقتضياته، وينقسم إلى أقسام منها: ترك الدليل للعرف، وتركه للمصلحة، وتركه للتيسير لرفع المشقة وإيثار التوسعة [٤].

فالعرف سبب من أسباب الاستحسان.

(١) مجموعة رسائل ابن عابدين ٢/ ١٢٢، تيسير التحرير ١/ ٣١٧، التقرير والتحبير ١/ ٢٨٢.

(٢) لسان العرب، والتعريفات للجرجانى.

(٣) حاشية العطار على جمع الجوامع ٢/ ٣٩٠، الاعتصام للشاطبى ٢/ ١١٩.

(٤) حاشية العطار على جمع الجوامع ٢/ ٣٩٥، الأعتصام للشاطبى ٢/١١٩ ط التجارية الكبرى، الفروق للقرافى ١/ ١٧١ ط دار إحياء الكتب العربية ١٣٤٤ هـ.

أقسام العرف:

أولا: العرف القولى، والعرف العملي:

ينقسم العرف بحسب استعمال الألفاظ المتعارف عليها فى بعض المعانى، أو بحسب الأعمال التى يقوم بها الناس إلى قسمين: عرف قولى: (لفظى)، وعرف عملى.

أ ـ العرف القولى:

٤ ـ العرف القولى: أن يتعارف قوم إطلاق لفظ على معنى، بحيث لايتبادر عند سماعه إلا ذلك المعنى، كالدرهم على النقد الغالب [١].

فمعنى العرف فى اللفظ: أن ينقل إطلاق لفظ ويستعمل فى معنى، حتى يصير هو المعتاد من ذلك عند الإطلاق، مثال ذلك إطلاق لفظ الدابة على ذوات الأربع مع أنها فى اللغة لكل ما يدب.

وكما ينقل العرف اللفظ المفرد ينقل المركب؛ فالعرف القولى لا يكون إلا إذا نقلت الألفاظ عن معناها اللغوى، أو خصصت ببعض أفرادها، أما إذا استمر المعنى اللغوى متعارفا، فلا يسمى عرفا قوليا أو حقيقة عرفية، وإنما هو حقيقة لغوية مشهورة [٢].

(١) التقرير والتحبير ١/ ٢٨٢ ط الأميرية ١٣١٦ هـ.

(٢) الفروق ١/ ١٧١، وتهذيب الفروق بهامش الفروق ١/ ١٨٧، شرح التنقيح للقرافى ص ٤٤

وقد اعتبر الفقهاء العرف القولى، فحملوا عليه ألفاظ التصرفات، ولاحظوا ذلك فى القضاء والفتوى ونصوا على أن كل متكلم إنما يحمل لفظه على عرفه، فإذا كان المتكلم باللفظ هو الشارع فإنه يحمل على الحقيقة الشرعية، وإذا كان المتكلم من أهل اللغة فإنه يحمل كلامه على عرفه، وتحمل ألفاظ الناس التى تدور عليها العقود والتصرفات على عرفهم فى مخاطبتهم، ويجرى ما يترتب على ذلك من التزامات على حسب ما يفيده اللفظ فى العرف [1].

ب ـ العرف العملى:

٥- العرف العملى: هو ما جرى عليه الناس وتعارفوه فى معاملاتهم وتصرفاتهم، كتعارف الناس البيع بالتعاطى والاستصناع.

قال ابن عابدين: العرف عملى وقولى، فالأول: كتعارف قوم على أكل البُرّ ولحم الضأن، فإذا قال: اشتر لى طعاما أو لحما انصرف إلى البر ولحم الضأن عملا بالعرف العملى [2].

والأعراف والعادات التى تجرى بين الناس فى معاملاتهم تقوم مقام النطق بالألفاظ، قال عز الدين بن عبد السلام: فصل فى تنزيل دلالة العادات وقرائن الأحوال منزلة صريح الأقوال فى تخصيص العام وتقييد المطلق وغيرها، ومن الأمثلة فى ذلك: التوكيل فى البيع المطلق، فإنه يتقيد بثمن المثل وغالب نقد البلد، تنزيلا للعادة الجارية فى المعاملات منزلة صريح اللفظ، وكذلك حمل الإذن فى النكاح على الكفء ومهر المثل؛ لأنه المتبادر إلى الأفهام فيمن وكّل آخر بتزويج ابنته، وقال ابن القيم: وهذا أكثر من أن يحصر، وعليه يخرج حديث عروة بن الجعد البارقى رضى الله عنه حيث أعطاه النبى ﷺ دينارا يشترى به شاة، فاشترى شاتين بدينار، فباع إحداهما بدينار وجاءه بالدينار والشاة الأخرى [1] فباع وأقبض وقبض بغير إذن لفظى اعتمادا منه على الإذن العرفى، الذى هو أقوى من اللفظى فى أكثر المواضع [2] فالعرف العملى أو العادة فى الفعل هى المحكمة فيما يجرى بين الناس فى معاملاتهم، ما يجب منها وما لا يجب، تبعا للعرف الجارى

(١) المستصفى ٢/٢٩ ط الأميرية ١٣٢٤ هـ، أحكام الفصول فى أحكام العقول ٢٨٦ ط دار الغرب الإسلامى ١٩٨٦ قواعد الأحكام ٢/ ٧٧، ١١٦، شرح تنقيح الفصول للقرافى ٢١١ .

(٢) مجموعة رسائل ابن عابدين ٢ / ١١٢ .

(١) حديث: عروة بن الجعد البارقى أن رسول الله ﷺ أعطاه دينارا. . . أخرجه البخارى (فتح البارى ٦/٦٣٢) .

(٢) إعلام الموقعين ٢/٤١٢، ٤١٣ ط دار الجليل، وقواعد الأحكام ٢/١٠٧ ط دار الكتب العلمية .

بينهم، وما يدخل فى العقود تبعا وما لايدخل.

وقد ذكر الفقهاء أن الشرط العرفى كاللفظى، [1]ومن القواعد الفقهية فى ذلك: (المعروف كالمشروط) والمعروف بين التجار كالمشروط بينهم، قال السرخسى: والمعلوم بالعرف كالمشروط، وفيه أيضا: الثابت بالعرف كالثابت بالنص [2]

وتفصيل ذلك فى الملحق الأصولى.

ثانيا: العرف العام والعرف الخاص:

٦ ـ العرف العام: هو ما تعارفه عامة الناس كمن حلف لا يضع قدمه فى دار فلان، فهو فى العرف العام بمعنى الدخول، سواء دخلها ماشيا أو راكبا.

والعرف الخاص: هو ما لم يتعارفه عامة الناس بل بعضهم، كالألفاظ المصطلح عليها فى عرف الشرع أو عرف التخاطب، أو فى عرف طائفة خاصة، ومن ذلك اصطلاح الرفع عند النحاة، واشترط الحنفية فى العرف العام استمرار العمل به بين الناس [3].

وتفصيل ذلك فى: الملحق الأصولى.

(١) إعلام الموقعين ٣/٣ ط. السعادة ١٩٥٥.

(٢) المبسوط ١٥/ ١٧٢، ١٧٣.

(٣) مجموعة رسائل ابن عابدين ١/ ١٨٦، الأشباه والنظائر لابن نجيم ٩٣، شرح التنقيح ٢٠، ٢٠٠، الموافقات ٢/٢٩٧ ط. المكتبة التجارية الكبرى.

ثالثا: العرف الصحيح والعرف الفاسد:

٧ ـ ينقسم العرف إلى صحيح وفاسد.

فالصحيح: هو ما تعارفه الناس وليس فيه مخالفة لنص شرعى، ولا تفويت لمصلحة ولا جلب لمفسدة، كتعارفهم تقديم الهدايا من الخطيب لخطيبته وعدم اعتبارها من المهر.

والعرف الفاسد: ما خالف بعض أدلة الشرع أو بعض قواعده، كتعارفهم على بعض العقود الربوية [1].

رابعا: العرف الثابت والعرف المتبدل:

٨ ـ ينقسم العرف باعتبار ثبوته واستقراره وعدمه إلى: عرف ثابت، وعرف متبدل.

والعرف الثابت: هو الذى لا يختلف باختلاف الأزمان والأماكن والأشخاص والأحوال؛ لأنه يعود إلى طبيعة الإنسان وفطرته، كشهوة الطعام والشراب والحزن والفرح، ومن العرف الثابت العرف الشرعى: وهو ما كلف به الشرع وأمر به أو نهى عنه أو أذن فيه.

والعرف المتبدّل: هو الذى يختلف باختلاف الأزمان والبيئات والأحوال، وهو

(١) مجموعة رسائل ابن عابدين ٢/ ١١٤، الموافقات للشاطبى ٢/ ٢٨٣ ط التجارية الكبرى.

أنواع: فمنه ما يعود إلى اعتبار البقاع، والبيئات من حسن شيء أو قبحه، فيكون في مكان حسنا، وفي مكان آخر قبيحا، مثل كشف الرأس فهو لذوي المروءات قبيح في البلاد المشرقية، وغير قبيح في البلاد المغربية [1]

وتفصيل ذلك في: الملحق الأصولي.

اعتبار العرف:

٩ - ينقسم العرف من حيث اعتباره في الأحكام - إلى ثلاثة أقسام :-

أ - ما قام الدليل الشرعي على اعتباره، كمراعاة الكفاءة في النكاح، ووضع الدية على العاقلة فهذا يجب اعتباره والأخذ به.

ب - ما قام الدليل الشرعي على نفيه، كعادة أهل الجاهلية في التبرج، وطوافهم في البيت عراة، والجمع بين الأختين، وغير ذلك من الأعراف التي نهى عنها الشارع، فهذه الأعراف لا تعتبر.

ج - ما لم يقم الدليل الشرعي على اعتباره أو نفيه، وهذا هو موضع نظر الفقهاء.

١٠ - وقد ذهب الفقهاء إلى اعتباره ومراعاته وبنوا عليه الكثير من الأحكام ولم ينكر ذلك أحد منهم [1] وقد قام الدليل من الكتاب والسنة والإجماع على اعتبار العرف. فمن الكتاب: قوله تعالى: ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا﴾ [2]

قال أبو بكر بن العربي: إن الإنفاق ليس له تقدير شرعي، وإنما أحاله الله تعالى على العادة، وهي دليل أصولي، بنى الله تعالى عليه الأحكام، وربط به الحلال والحرام [3] قال ابن قدامة: والصحيح رد الحقوق المطلقة في الشرع إلى العرف فيما بين الناس في نفقاتهم، في حق الموسر والمعسر والمتوسط، كما رددناهم في الكسوة إلى ذلك [4]. ومن السنة حديث عائشة رضي الله تعالى عنها: أن هند بنت عتبة رضي الله عنها قالت: يارسول الله، إن أبا سفيان رجل شحيح، وليس يعطيني وولدي إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم، فقال: «خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف» [5] قال ابن حجر: فيه اعتماد

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ٩٠، والموافقات للشاطبي ٢/ ٢٨٣ .

(١) مجموعة رسائل ابن عابدين ١/ ٤٤، ٢/ ١١٣، ١١٤ وفتح الباري ٩/ ٥١٠ . ط . مكتبة الرياض الحديثة

(٢) سورة الطلاق / ٧ .

(٣) أحكام القرآن لابن العربي ٤/ ١٨٣٠ . ط . عيسى الحلبي ١٩٥٨ م

(٤) المغني ٧/ ٥٦٧ ط مكتبة الرياض الحديثة.

(٥) حديث عائشة: أن هند بنت عتبة قالت: يارسول الله إن =

العرف فى الأمور التى لا تحديد فيها من قبل الشارع [(١)].

شروط اعتبار العرف:

الشرط الأول: أن يكون العرف مطّردا أو غالبا:

١١ ـ يشترط لاعتبار العرف: أن يكون مطّردا أو غالبا، ومعنى الاطراد: أن يكون العرف مستمرا بحيث لا يتخلف فى جميع الحوادث، ومعنى الغلبة: أن يكون العمل بالعرف كثيرا، ولا يتخلف إلا قليلا، ذلك أن الاطراد أو الغلبة يجعل العرف مقطوعا بوجوده، قال السيوطى: إنما تعتبر العادة إذا اطّردت، فإذا اضطربت فلا.

وقال ابن نجيم: إنما تعتبر العادة إذا اطّردت أو غلبت، ولذا قالوا: لو باع بدراهم أو دنانير، وكانا فى بلد اختلف فيه النقود مع الاختلاف فى المالية والرواج، انصرف البيع إلى الأغلب، قال فى الهداية: لأنه هو المتعارف فينصرف إليه.

قال الشاطبى: وإذا كانت العوائد معتبرة شرعا فلا يقدح فى اعتبارها انخراقها ما بقيت عادة فى الجملة [(١)]. وبهذا الشرط يخرج العرف المشترك ـ هو ما تساوى العمل به وتركه ـ من الاعتبار، فلا يصلح أن يكون مستندا أو دليلا يرجع إليه فى تحديد الحقوق والواجبات المطلقة [(٢)].

الشرط الثانى: أن يكون العرف عاما:

١٢ ـ هذا الشرط محل خلاف بين الفقهاء: فذهب جمهور الحنفية والشافعية إلى أنه يعتبر فى بناء الأحكام العرف العام دون الخاص [(٣)].

وفى ذلك تفصيل فى الملحق الأصولى.

الشرط الثالث: ألا يكون العرف مخالفا للنص الشرعى:

١٣ ـ يشترط فى العرف المعتبر شرعا: ألا يخالف النصوص الشرعية، بمعنى أن لا يكون ما تعارف عليه الناس مخالفا للأحكام الشرعية المنصوص عليها، وإلا فلا اعتبار للعرف، كتعارف الناس شرب الخمر وتبرج النساء والتعامل بالعقود الربوية ونحو ذلك.

= أبا سفيان رجل شحيح، أخرجه البخارى (فتح البارى / ٩ / ٥٠٧) ومسلم (٣/ ١٣٣٨)

(١) فتح البارى ٩/ ٥١٠ ط مكتبة الرياض الحديثة.

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطى ٩٢ ط دار الكتب العلمية ١٩٨٣ م الأشباه والنظائر لابن نجيم ٩٤ ط دار الهلال ١٩٨٠ الموافقات للشاطبى ٢/ ٢٢٨ ط المكتبة التجارية

(٢) رسائل ابن عابدين ٢/ ١٣٢ .

(٣) مجموعة رسائل ابن عابدين ٢/ ١١٤، ١١٥، ١٣٠، الأشباه والنظائر لا بن نجيم ١٠٢، ١٠٣، الأشباه والنظائر للسيوطى ٩٦، الفتاوى الكبرى الفقهية ٤/ ٥٨ .

ثم إن مخالفة العرف للنص تأتى على وجهين :

فإذا خالف العرف النص الشرعى من كل وجه، فإنه يعمل بالنص، ولا اعتبار للعرف؛ لأن النص أقوى من العرف، ولا يترك الأقوى لما هو أضعف منه، سواء كان العرف عاما أو خاصا [1].

وإذا خالف العرف النص فى بعض الوجوه؛ فذهب الجمهور إلى أنه لا يصلح العرف مخصصا ولا مقيدا للنص، وذهب الحنفية إلى أن العرف يخصص النص ويقيده [2] وفى ذلك تفصيل ينظر فى : الملحق الأصولى.

الشرط الرابع : ـ ألا يعارض العرفَ تصريح بخلافه :

١٤ ـ يشترط لاعتبار العرف: ألا يصدر تصريح بخلافه، فإذا صرح العاقدان مثلا بخلاف العرف فلا اعتبار للعرف؛ لأن من القواعد الفقهية أنه لا عبرة للدلالة فى مقابلة التصريح قال العز بن عبد السلام: كل ما يثبت فى العرف إذا صرح المتعاقدان بخلافه مما يوافق مقصود العقد ويمكن الوفاء به صح، فلو شرط المستأجر على الأجير أن يستوعب النهار بالعمل من غير أكل يقطع المنفعة لزمه ذلك،ولو شرط عليه أن لا يصلى الرواتب، وأن يقتصر فى الفرائض على الأركان، صح ووجب الوفاء بذلك، لأن تلك الأوقات إنما خرجت عن الاستحقاق بالعرف القائم مقام الشرط، فإذا صرح بخلاف ذلك مما يجوزه الشرع ويمكن الوفاء به جاز [1].

الشرط الخامس: أن يكون العرف قائما عند إنشاء التصرف :

١٥ ـ يشترط لاعتبار العرف: أن يكون قائما عند إنشاء التصرف، وذلك بأن يكون العرف سابقا أو مقارنا للتصرف عند إنشائه، لأن كل من يقوم بتصرف ـ سواء كان قوليا أو فعليا إنما يتصرف بحسب ما جرى به العرف، ليصح الحمل على العرف القائم، فلا عبرة بالعرف

(١) فتح القدير ٥/ ٢٨٢، ٢٨٣، ط الأميرية ١٣١٦ هـ، مجموعة رسائل ابن عابدين ٢/ ١١٤، فتح البارى ٩/ ٥١٠

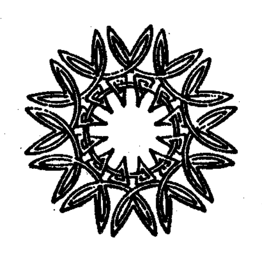
(٢) التقرير والتحبير ١/ ٢٨٢ ط الأميرية ١٣١٦هـ، ومسلم الثبوت بذيل المستصفى ١/٣٤٥ ط الأميرية ١٣٢٢ هـ، حاشية العطار على جمع الجوامع ٢/ ٧٠، ٧١، ٨٤ ط دار الكتب العلمية، والفروق للقرافى ١/١٧١، ١٧٣، ١٧٤ ط دار إحياء الكتب العربية ١٣٤٤ هـ، مجموعة رسائل ابن عابدين ١/٤٨، ٢/١١٤، حاشية الدسوقى ٢/١٤٣.

(١) قواعد الأحكام ٢/ ١٥٨ ط دار الكتب العلمية، وانظر درر الحكام ١/ ٤٢.

الطارىء بعد التصرف.

قال القرافى : العوائد الطارئة بعد النطق لا يقضى بها على النطق، فإن النطق سالم عن معارضتها، فيحمل على اللغة؛ ونظيره : إذا وقع العقد فى البيع فإن الثمن يحمل على العادة الحاضرة فى النقد، وما يطرأ بعد ذلك من العوائد فى النقود لا عبرة به فى هذا البيع المتقدم، وكذلك النذر والإقرار والوصية إذا تأخرت العوائد عليها لا تعتبر، وإنما يعتبر من العوائد ما كان مقارنا لها .

وقال السيوطى : العرف الذى تحمل عليه الألفاظ إنما هو المقارن السابق دون المتأخر، وقال ابن نجيم بعد أن ذكر عبارة السيوطى : ولذا قالوا: لا عبرة بالطارىء [1] وقد سبق تفصيل بعض مسائل العرف فى مصطلح : (عادة)، كما سيأتى الكلام مفصلا على مباحث العرف ومسائله فى : الملحق الأصولى



(١) شرح تنقيح الفصول للقرافى ٢١١ ط دار الفكر ١٩٧٣ م الأشباه والنظائر للسيوطى ٩٦ الأشباه والنظائر لابن نجيم ١٠١ .

عَرَفَات

التعريف :

١ ـ عرفات وعرفة: المكان الذى يؤدى فيه الحجاج ركن الحج وهو الوقوف بها [1] .

حدود عرفة :

٢ ـ قال الشافعى : هى ما جاوز وادى عرنة ـ بعين مضمومة ثم راء مفتوحة ثم نون إلى الجبال القابلة مما يلى بساتين ابن عامر، وقد وضعت الآن علامات حول أرض عرفة تبين حدودها ويجب على الحاج أن يتنبه لها، لئلا يقع وقوفه خارج عرفة، فيفوته الحج ، أما جبل الرحمة ففى وسط عرفات، وليس نهاية عرفات ، ويجب التنبّه إلى مواضع ليست من عرفات يقع فيها الالتباس للحجاج وهى :

أ ـ وادى عرنة .

ب ـ وادى نمرة.

جـ ـ المسجد الذى سماه الأقدمون مسجد إبراهيم، ويسمّى مسجد نمرة ومسجد عرفة ، قال الشافعى : إنه ليس من عرفات ،

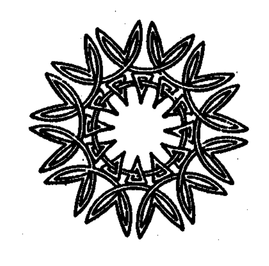
(١) المصباح المنير.

وإن من وقف به لم يصح وقوفه، وقد تكرر توسيع المسجد كثيرا فى عصرنا، وفى داخل المسجد علامات تبين للحجاج ما هو من عرفات، وما ليس منها ينبغى النظر إليها [١] .

الحكم التكليفى :

٣ ـ الوقوف بعرفات ركن من أركان الحج، بل هو الركن الذى إذا فات فات الحج بفواته لحديث: «الحج عرفة» [٢] .

وللتفصيل ينظر: (حج ف ٤٩ وما بعدها، ويوم عرفة) .



(١) المجموع ٨/ ١١٠ ـ ١١١ والمسلك المتقسط: ١٤٠ ـ ١٤١ حاشية إرشاد السارى وتاريخ مكة ٢/ ١٩٤ ـ ١٩٥ ومعجم البلدان ١٢/ ٤ .

(٢) حديث: «الحج عرفة» .
أخرجه أبو داود (٢/ ٤٨٦ تحقيق عبيد دعاس) والحاكم (١/ ٤٦٤ ـ ط ـ دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبد الرحمن بن يعمر الديلمى، وصححه الحاكم، ووافقه الذهبى.

عَرَق

التعريف :

١ ـ العرق لغة: ما جرى من أصولِ الشعر من ماء الجلد، قال صاحب اللسان: ويأتى لعدة معان منها: الثواب واللبن.

ويستعمل عند الفقهاء بمعنيين:

الأول : ـ ما رشح من البدن .

والآخر: ـ نوع من المسكرات يقطر من الخمر ويسمى عرقيا [١] .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الدمع :

٢ ـ الدمع لغة: ماء العين، يقال: دمعت العين دمعا إذا سال ماؤها، وعين دامعة أى: سائل دمعها.

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى [٢] .

والصلة بين العرق والدمع أن كلا منهما مما يفرزه الجسم .

(١) لسان العرب والمصباح المنير، وحاشية الدسوقى مع الشرح الكبير ١ / ٥٠، وروضة الطالبين ١/ ١٦ وحاشية ابن عابدين ٣/ ١٦٢، ١٦٣، ١/ ٢١٦

(٢) المصباح المنير.

ب ـ اللعاب :

٣ ـ اللعاب فى اللغة : ما سال من الفم، يقال: لعب الرجل إذا سال لعابه، وألعب أى: صار له لعاب يسيل من فمه، ولعاب الحية: سمها، ولعاب النحل العسل.

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى (١).

الحكم الإجمالى:

أ ـ العرق بمعنى ما رشح من البدن:

٤ ـ ذهب الفقهاء إلى طهارة عرق الإنسان مطلقا، لا فرق فى ذلك بين المسلم والكافر، الصاحى والسكران، والطاهر والحائض والجنب (٢).

٥ ـ واختلفوا فى حكم طهارة عرق الحيوان:

فقسم الحنفية عرق الحيوان إلى أربعة أنواع: طاهر، ونجس، ومكروه، ومشكوك فيه، وذلك لأن كل واحد منها متولد من اللحم فأخذ حكمه.

فالطاهر: عرق ما يؤكل لحمه من الحيوان، وعرق الفرس، أما عرق ما يؤكل لحمه فلأنه يتولد من لحم مأكول فأخذ حكمه، وأما طهارة عرق الفرس فلأن عرقه متولد من لحمه وهو طاهر، وحرمته لكونه آلة الجهاد لا لنجاسته.

والنجس: عرق الكلب والخنزير وسباع البهائم، أما الكلب فلنجاسة سؤره لقول النبى ﷺ: «طهور إناء أحدكم إذا ولغ فيه الكلب أن يغسله سبع مرات» (١) فهذا الحديث يفيد النجاسة، لأن الطهور مصدر بمعنى الطهارة فيستدعى سابقة التنجس أو الحدث، والثانى منتف، فتعين الأول، وأما الخنزير فلأنه نجس العين لقوله تعالى ﴿فَإِنَّهُ رِجْسٌ﴾ (٢) وأما سباع البهائم فلأنه متولد من لحمها، ولحمها حرام نجس، لما ورد أن النبى ﷺ: «نهى عن كل ذى ناب من السباع وعن كل ذى مخلب من الطير» (٣).

والمكروه: عرق الهرة والدجاجة المخلاّة وسباع الطير وسواكن البيوت، قال الكرخى: كراهية عرق الهرة لأجل أنها لا تتحامى النجاسة، وقال الطحاوى: الكراهة لحرمة

---

(١) المصباح المنير، ولسان العرب، ورد المحتار على الدر المختار ١/ ٩٣.

(٢) تبيين الحقائق ١/ ٣١، حاشية الدسوقى ١/ ٥٠، كشاف القناع ١/ ١٩٣، ١٩٤، المغنى ١/ ٤٩

(١) حديث: «طهور إناء أحدكم إذا ولغ فيه الكلب..». أخرجه البخارى (فتح البارى ١/ ٢٧٤) ومسلم (١/ ٢٣٤) من حديث أبى هريرة واللفظ لمسلم.

(٢) سورة الأنعام/ ١٤٥.

(٣) حديث: «نهى عن كل ذى ناب من السباع...». أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/ ٦٥٧) ومسلم (٣/ ١٥٣٤) من حديث ابن عباس واللفظ لمسلم.

لحمها، قال الزيلعى: قول الطحاوى يدل على أنها إلى التحريم أقرب كسباع البهائم، لأن الموجب للكراهة لازم غير عارض، وقول الكرخى يدل على التنزه، وهذا أصح والأقرب إلى موافقة الحديث، فإنه عليه الصلاة والسلام قال فيها: «إنها ليست بنجس إنما هى من الطوافين عليكم والطوافات» (١) وأما كراهة عرق الدجاجة المخلاة فلعدم تحاميها النجاسة، ويصل منقارها إلى ما تحت رجليها، ويلحق بها الإبل والبقر الجلاّلة، وأما كراهة عرق سباع الطير وسواكن البيوت فاستحسانا للضرورة وعموم البلوى، فسباع الطير تنقضّ من علو وهواء فلا يمكن صون الأوانى عنها لا سيما فى البرارى، وسواكن البيوت طوافها ألزم من الهرة، لأن الفأرة تدخل ما لا تقدر الهرة دخوله وهو العلة فى الباب لسقوط النجاسة، والقياس أن يكون نجسا، لأن لحمها نجس وحرام. والعرق المشكوك فيه عرق الحمار والبغل لتعارض الأدلة، لأنه قد ثبت عن النبى ﷺ أنه: أمر يوم خيبر بإكفاء القدور من لحوم الحمر الأهلية وقال: «إنها رجس» (٢) وأما البغل فهو من نسل الحمار فيكون بمنزلته، قال ابن عابدين: قيل: سببه تعارض الأخبار فى لحمه، وقيل اختلاف الصحابة فى سؤره، والأصح: أن الحمار أشبه الهرة لوجوده فى الدور والأفنية، لكن الضرورة فيه دون الضرورة فيها لدخولها مضايق البيت فأشبه الكلب والسباع، فلما ثبت الضرورة من وجه دون وجه واستوى ما يوجب الطهارة والنجاسة تساقطا للتعارض، فصير إلى الأصل، وهو هنا شيئان: الطهارة فى الماء، والنجاسة فى اللعاب، وليس أحدهما بأولى من الآخر فبقى الأمر مشكلا، نجسا من وجه، طاهرا من آخر.

وذهب المالكية إلى طهارة عرق كل حيوان حى، بحريا كان أو بريا، ولو كلبا أو خنزيرا.

وذهب الشافعية والحنابلة إلى أن العرق له حكم حيوانه طهارة ونجاسة، فعرق الحيوان الطاهر طاهر، وعرق الحيوان النجس نجس، وعند الشافعية كل الحيوانات طاهرة ما عدا الكلب و الخنزير وما تفرع من أحدهما، وعند الحنابلة: النجس من الحيوان ما لا يؤكل من الطير والبهائم مما فوق الهر

(١) حديث: «إنها ليست بنجس . . . » .
أخرجه الترمذى (١ / ١٥٤) من حديث أبى قتادة، وقال: حديث حسن صحيح .
(٢) حديث: «أمر يوم خيبر بإكفاء القدور . . » . =

= أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/ ٦٥٣ - ٦٥٤) ومسلم (٣/ ١٥٤٠) من حديث أنس .

خلقة كالصقر والبوم والعقاب والحدأة والنسر والرخم وغراب البين والأبقع والبغل والحمار والأسد والنمر والفهد والذئب والكلب والخنزير وابن آوى والدب والقرد، قال صاحب المغنى: والصحيح عندى طهارة البغل والحمار، لأن النبى ﷺ كان يركبهما ويركبان فى زمنه وفى عصر الصحابة فلو كان نجسًا لبين لهم النبى ﷺ ذلك ولأنهما لا يمكن التحرز منهما لمقتنيهما فأشبها السنور [١].

والتفصيل فى مصطلح: (طهارة، ونجاسة).

ب ـ العرق بمعنى الخمر:

٦ ـ العرق نوع من المسكرات يقطر من الخمر، وحكمه حكم الخمر، فهو نجس ويحد شاربه قال ابن عابدين: لا شك أن العرق المستقطر من الخمر هو عين الخمر، تتصاعد مع الدخان وتقطر من الطابق بحيث لا يبقى منها إلا أجزاؤه الترابية، ولذا يفعل القليل منه فى الإسكار أضعاف ما يفعله كثير الخمر، والمعتمد المفتى به: أن العرق لم يخرج بالطبخ والتصعيد عن كونه خمرا، فيحد بشرب قطرة منه وإن لم يسكر، وأما إذا سكر منه فلا شبهة فى وجوب الحد به، وقد صرح فى منية المصلى بنجاسته أيضا [١].

(١) تبيين الحقائق ١/ ٣١ وما بعدها، حاشية ابن عابدين ١/ ١٤٨ وما بعدها حاشية الدسوقى ١/ ٥٠، روضة الطالبين ١/ ١٣، ١٦ مغنى المحتاج ١/ ٧٨، ٨١، مطالب أولى النهى ١/ ٢٣١ وما بعدها ٢٣٤، ٢٣٧، كشاف القناع ١/ ١٩٢ والمغنى لابن قدامة ١/ ٤٩ .

(١) حاشية ابن عابدين ٣/ ١٦٢، ١٦٣ .

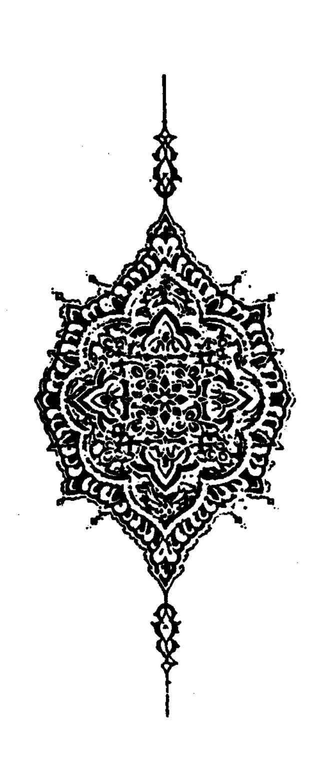
عُرَنَة

التعريف :

١ ـ عرنة بضم أوله وفتح ثانيه، ويقال أيضا بطن عرنة: واد بحذاء عرفات من جهة المزدلفة ومنى ومكة [١]. (وعرنة هو واد بين العلمين اللذين على حد عرفة، والعلمين اللذين على حد الحرم، فليس عرنة من عرفة، ولا من الحرم) [٢]. عند جمهور الفقهاء، خلافا للحنفية .

الحكم التكليفى :

٢ ـ ذهب جمهور الفقهاء: إلى أن عرنة، ويقال: بطن عرنة ليس من عرفة ولا يجزىء الوقوف فيه، قال ابن عبد البر: أجمع العلماء على أن من وقف فيه لا يصح وقوفه ولا يجزىء. وجاء فى المجموع: وادى عرنة ليس من عرفات، لا خلاف فيه. نص عليه الشافعى، واتفق عليه الأصحاب، واستدلو بقوله ﷺ: «كل عرفات موقف، وارفعوا عن بطن عرنة» [١] ولأن الواقف فيه لم يقضه بعرفة [٢].



(١) انظر معجم البلدان: ٤/ ١١١ ومعجم ما استعجم من أسماء البلاد والمواضع تأليف عبد الله البكرى الأندلسى: ٣ : ٩٣٥ (طبع عالم الكتب) والمجموع ٨/١٠٩ المسلك المتقسط ١/ ١٤٠ ، ١٤١ مع حاشية إرشاد السارى.

(٢) حاشية الدسوقى ٢/ ٣٨ .

(١) حديث: «كل عرفات موقف». أخرجه أحمد (٤/ ٨٢) من حديث جبير بن مطعم وأورده الهيثمى فى مجمع الزوائد (٤/ ٢٤) وقال: رواه أحمد، ورجاله ثقات.

(٢) ابن عابدين ٢ (١٧٣ ـ ١٧٦) حاشية الدسوقى ٢/ ٣٨ ـ المجموع للنووى ٨/ ١٠٦، ١٠٧، والمغنى ٣/ ٤١٠ .

عُرُوض

التعريف :

١ - العروض فى اللغة جمع عَرض، ومن معانى العرض بالسكون فى اللغة المتاع، قالوا: الدراهم والدنانير عين وماسواهما عرض، وقال أبوعبيد: العروض هى: الأمتعة التى لا يدخلها كيل، ولا وزن، ولا يكون حيوانا ولا عقارا .

والعرض - بالفتح - يطلق على معان : منها متاع الدنيا، وحطامها، ففى الأثر: «الدنيا عَرَض حاضر يأكل منها البر والفاجر» وفى التنزيل: ﴿يَأْخُذُونَ عَرَضَ هَذَا الأَدْنَى وَيَقُولُونَ سَيُغْفَرُ لَنَا وإِن يَأْتِهِمْ عَرَضٌ مِثْلُهُ يَأْخُذُوهُ﴾ [١]

وفى الاصطلاح: عرفه الفقهاء بتعريفات لا تخرج عن المعنى اللغوى له، ومنها: العرض بإسكان الراء - هو: ماعدا الأثمان من المال على اختلاف أنواعه من النبات والحيوان

(١) سورة الأعراف / ١٦٩ .

والعقار وسائر المال، وبفتحها: كثرة المال والمتاع، وسمى عرضا لأنه يعرض ثم يزول ويفنى. وقيل: لأنه يعرض ليباع ويشترى تسمية للمفعول باسم المصدر كتسمية المعلوم علما [١] .

الألفاظ ذات الصلة :

البضاعة :

٢ - من معانى البضاعة فى اللغة: القطعة من المال تعد للتجارة .

ويطلق الفقهاء لفظ البضاعة على المال المبعوث للاتجار [٢] .

الحكم الإجمالى :

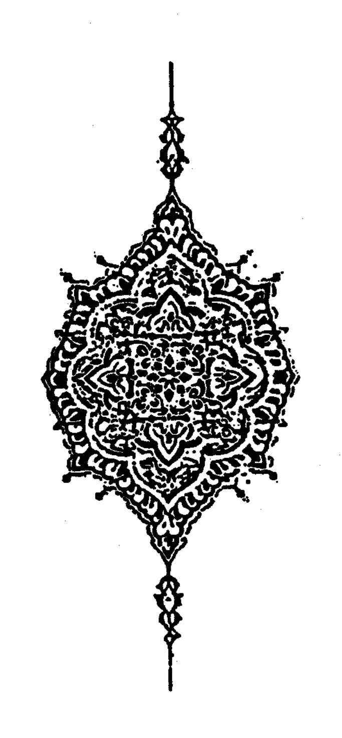
٣ - ذهب الفقهاء إلى وجوب الزكاة فى عروض التجارة، إذا تحققت شروطها واستدلوا لذلك بقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَنفِقُوا مِن طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ﴾ [٣] وحديث سمرة رضى الله عنه قال: (كان النبى ﷺ: يأمرنا أن نخرج الصدقة من الذى نعدّ للبيع) [٤] وحديث أبى ذر رضى الله عنه مرفوعا قال: «فى الإبل صدقتها، وفى

(١) كشاف القناع ٢/ ٢٣٩ / المغنى ٣/ ٣٠ .
(٢) المصباح المنير وبدائع الصنائع ٦/ ٨٧ .
(٣) سورة البقرة / ٢٦٧ .
(٤) حديث سمرة: (كان يأمرنا أن نخرج الصدقة) .
أخرجه أبو داود (٢/ ٢١٢) وقال ابن حجر فى التلخيص (٢/ ١٧٩): وفى إسناده جهالة .

الغنم صدقتها، وفى البز صدقتها» [١].

ولأنها معدة للنماء، بإعداد صاحبها فأشبهت المعدة لذلك خلقة، كالسوائم، والنقدين.

وللتفصيل ينظر مصطلح : (زكاة ف ٧٧ وما بعدها) .



عُريان

التعريف :

١ ـ العريان فى اللغة: المتجرد من ثيابه، مأخوذ من العرى، وهو خلاف اللبس يقال: عرى الرجل من ثيابه يعرى من باب تعب عريا فهو عار وعريان، والمرأة عارية وعريانة [١]. ونقل ابن منظور: أن العريان مأخوذ من النبت الذى قد عرى عريا إذا استبان [٢].

ولا يختلف معناه فى الاصطلاح عن المعنى اللغوى.

الألفاظ ذات الصلة:

الكشف :

٢ ـ الكشف: من كشَف الشىء أى: رفع عنه ما يواريه ويغطيه، وكشف الله غمه بمعنى: أزاله، واكتشفت المرأة: بالغت فى إظهار محاسنها [٣].

والكشف أعم من العرى.

---

(١) حديث: أبى ذر «فى الإبل صدقتها وفى الغنم..» أخرجه الدارقطنى (٢ / ١٠١) وقال ابن حجر فى التلخيص (٢/ ١٧٩): وإسناده غير صحيح .

---

(١) المصباح المنير ولسان العرب.
(٢) لسان العرب
(٣) لسان العرب .

الستر :

٣ ـ الستر بالفتح : مصدر سترت الشيء أستره إذا غطيته ، وتستر أي : تغطى ، وجارية مسترة أي : مخدرة .

والستر مقابل العري [١] .

الأحكام التي تتعلق بالعريان :

أ ـ الاغتسال عريانا :

٤ ـ الاغتسال عريانًا بين الناس محرّم عند جميع الفقهاء ، لأن ستر العورة فرض وكشفها محرّم إلا بين الزوجين ، فقد روى بهز بن حكيم عن أبيه عن جده أنه قال : عوراتنا ما نأتي منها وما نذر؟ قال : «احفظ عورتك إلا من زوجتك أو مما ملكت يمينك» [٢] وقال صلى الله عليه وسلم : «لا ينظر الرجل إلى عورة الرجل ، ولا المرأة إلى عورة المرأة» [٣] أما إذا كان خاليا فيجوز الاغتسال عريانا ، لكن قيد أكثر الفقهاء هذا الجواز بالكراهة ، وقالوا : يستحب التستر وإن كان خاليا [٤] لما

(١) لسان العرب .

(٢) الفتاوى الهندية ٥/ ٣٦٣ ، وابن عابدين ٥/ ٣٢ ، تفسير القرطبي ٤/ ٢٥٢ ، ٢٥٣ (وفتح الباري ١/ ٣٨٥ ، ٣٨٦) ومغني المحتاج ١/ ٨٦ ، والمغني لابن قدامة ١/ ٢٣٠ ، ٢٣١ وحديث : «احفظ عورتك إلا من زوجتك» أخرجه الترمذي (٥/ ٩٧ ، ٩٨) وقال : حديث حسن .

(٣) حديث : «لا ينظر الرجل إلا عورة الرجل . .» أخرجه مسلم (١/ ٢٦٦) من حديث أبي سعيد الخدري .

(٤) القرطبي ١٤ / ٢٥٢ ، فتح الباري ١/ ٣٨٦ ، المغني لابن قدامة ١/ ٢٣٠ ـ ٢٣١ .

ورد في حديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده قال : يا رسول الله ، إذا كان أحدنا خاليا؟ قال : «الله أحق أن يستحيا منه من الناس» [١] وروى أن الحسن بن علي رضي الله عنهما دخل غديرا وعليه برد له متوشحا به ، فلما خرج قيل له ، قال : إنما تسترت ممن يراني ولا أراه ، يعني ربي والملائكة [٢] . وتفصيل ذلك في مصطلح : (غسل) ، (عورة) .

ب ـ دخول الحمام عريانا :

٥ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن دخول الحمام مشروع ، لكنه مقيد بما إذا لم يكن فيه كشف العورة ، قال أحمد : إن علمت أن كل من في الحمام عليه إزار فادخله وإلا فلا تدخل [٣] وفصل بعض المالكية فقالوا : دخول الرجل الحمام مع زوجته أو وحده مباح ، ومع قوم لا يستترون ممنوع ، وأما مع قوم مستترين فمكروه [٤] .

(١) حديث : بهز بن حكيم عن أبيه عن جده : «الله أحق أن يستحيا منه . .» أخرجه أبو داود (٤/ ٣٠٤) والترمذي (٥/ ٩٨) واللفظ لأبي داود وقال الترمذي : حديث حسن .

(٢) تفسير القرطبي ١٤/ ٢٥٢ ، وانظر المراجع السابقة .

(٣) ابن عابدين ٥/ ٣٢ ، والقوانين الفقهية ص ٤٤٣ ، ٤٤٤ ، أسنى المطالب ١/ ٧٢ والمغني لابن قدامة ١/٢٣٠ ، ٢٣٣

(٤) حاشية البناني على شرح الزرقاني ٧/ ٤٥ .

وتفصيله فى مصطلح: (حمام) و(عورة).

ج ـ الصلاة عريانا:

٦ ـ ذهب جمهور الفقهاء: (الحنفية والشافعية والحنابلة، وهو المشهور عند المالكية) إلى أن ستر العورة شرط لصحة الصلاة [١] وعبر بعضهم بأنه فرض [٢] فلا تصح الصلاة دونه، أى عريانا. ولا فرق فى ذلك بين من يصلى منفردا أو بجماعة، فى خلوة أو بين الناس، فى ضوء أو فى ظلام [٣] وهذا الشرط لمن يكون قادرا على ستر العورة وواجداً للثياب، فلو صلى مكشوف العورة قادرا وواجداً للساتر بطلت صلاته، وعليه الإعادة، والدليل على اشتراط ستر العورة وعدم صحة صلاة العريان قوله تعالى: ﴿خُذُوا زِينَتَكُمْ عِندَ كُلِّ مَسْجِدٍ﴾ [٤]، قال ابن عباس رضى الله عنهما: المراد به الثياب فى الصلاة [٥]. وإذا لم يجد المصلى ما يستر به عورته، فاتفق الفقهاء على أنه يجب عليه أن يصلى عريانا؛ لأن اشتراط الستر فى صحة الصلاة مقيد بالقدرة، وهو عاجز عنه [١].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (عورة، وصلاة).

كيفية الصلاة عريانا:

٧ ـ ذهب الحنفية والحنابلة إلى أن من لم يجد ثوبا يستر به عورته صلى عريانا قاعدا يومىء بالركوع والسجود، ويجعل السجود أخفض من الركوع، [٢] وإن صلى قائما أو جالسا وركع وسجد بالأرض جاز له ذلك إلا أن الأول أفضل؛ لأن الستر وجب لحق الصلاة وحق الناس. [٣]

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (صلاة ف ٣٥).

٨ ـ ثم اختلف الحنفية والحنابلة فى مشروعية الجماعة للعراة:

فقال الحنابلة: الجماعة مشروعة للعراة، وبه قال قتادة، لأن قول النبى ﷺ «صلاة الرجل فى الجماعة تزيد على صلاته وحده

(١) فتح البارى شرح صحيح البخارى ١/ ٤٦٦، وفتح القدير لابن الهمام مع الهداية ١/ ٢٦٠، ٢٧٣، وابن عابدين ١ / ٣٨٠، وشرح الزرقانى ١/ ١٧٣، ١٧٩، ومغنى المحتاج ١/ ١٨٤، ١٨٥، وكشاف القناع ١/ ٢٦٣، ٢٦٤.
(٢) مراقى الفلاح ص ١١٤.
(٣) نفس المراجع.
(٤) سورة الأعراف ٣١.
(٥) مغنى المحتاج ١/ ١٨٤.

(١) فتح القدير مع الهداية ١/ ٤٢، ١٨٥ وجواهر الإكليل ١/ ٤٣، ومغنى المحتاج ١ / ١٨٥، وكشاف القناع ١/ ٢٧٢.
(٢) الهداية مع شروحها ١/ ١٨٥، وكشاف القناع ١/ ١٧٢.
(٣) المرجعان السابقان والمغنى لابن قدامة ١/ ٥٩٦.

سبعا وعشرين درجة»[1] عام فى كل مصل، ولا تسقط الجماعة لتعذر سببها فى الموقف، كما لو كانــوا فى مكــان ضيق لا يمكن أن يتقـدمهم إمـامهم، قال البهـوتى. وتصلى العراة جماعة وجوبا[2]

أما الحنفية فقد صرحوا بكراهة جماعتهم كراهة تحريمية، ومع ذلك إذا صلوا بالجماعة يتوسطهم إمامهم، كما قال ابن عابدين وابن قدامـة وغـيرهمـا[3]. قال ابن الهـمام: ولو تقدمهم جاز: ويرسل كل واحد رجليه نحو القبلة، ويضع يديه بين فخذيه يومىء إيماء[4].

أما المالكية فقالوا: إن العريان يصلى قائما يركع ويسجد، وإن اجتمع العراة العاجزون عن ستر عوارتهم بظلام لليل أو نحوه يصلّون جماعــة كالمستــورين فى تقـديم إمــامهم واصـطفـافهم خلفـه، والـركـوع والسجـود والقيام، وإن لم يجتمعوا بظلام تفرقوا للصلاة وجوبا وصلّوا فرادى، وإلا أعادوا بوقت، فإن لم يمكن تفـرقهم لخوف على نفس من نحو سبـع، أو خوف على مال من الضياع، أو لضيق مكــان كسفينـة، صلّوا قياما راكعين ساجـدين صفـا واحدا غاضين أبصارهم، إمامهم وسطهم فى الصف غير متقدم عليهم[1].

وعند الشافعية فى صلاة العريان العاجز عن ستر العـورة قولان ووجه، وقيل: ثلاثة أوجــه أصحهـا: يصـلى قائـما، ويتم الـركـوع والسجـود، والثـانى: يصـلى قاعـدا، وهل يتم الركوع والسجود أم يومىء؟ فيه قولان: والثـالث: يتخير بين الأمرين، [2] ولو حضر جمع من العــراة، فلهم أن يصلوا جماعــة، ويقف إمامهم وسطهم، وهل يسن لهم الجماعة، أم الأصح أن الأولى أن يصلّوا فرادى؟ قولان: القديم: الانفراد أفضل، والجديد: الجماعة أفضـل، قال النـووى: والمختـار ما حكـاه المحققـون عن الجديد: أن الجماعة والانفراد سواء، [3] وهذا إذا كانوا بحيث يتأتى نظر بعضهم إلى بعض، فلو كانوا عميا، أو فى ظلمة استحبت لهم الجماعة بلا خلاف[4].

وبيان ما يعتـبر ساترا للعورة من الثياب

---

(١) حديث: «صـلاة الرجل فى الجماعة تزيد...» أخرجه مسلم (١/ ٤٥١) من حديث ابن عمر

(٢) المغنى لابن قدامة ١/ ٥٩٦، ٥٩٧، وكشاف القناع ١/ ٢٧٣.

(٣) ابن عابدين ١/ ٣٨٠، والمغنى لابن قدامة ١/ ٥٩٦، ٥٩٧.

(٤) فتح القدير مع الهداية ١/ ١٨٥.

---

(١) جواهر الإكليل ١/ ٤٣ والحطاب ١/ ٥٠٧.

(٢) روضة الطالبين ١/ ١٢٢.

(٣) روضة الطالبين ١/ ٢٨٥.

(٤) نفس المرجع.

وغيرها ينظر فى مصطلح : (عورة) .

هــل يعيـد العريـان إذا وجـد ساتـرا بعد الصلاة؟

٩ ـ إذا صلّى العاجز عن ستر العورة عريانا، ثم وجد مايسترها به من الثياب ونحوها فهل يعيد الصـلاة أم لا؟ للفقهاء فيه اتجاهان: الأول: يعيد الصــلاة، وهـذا مذهب أبى حنيفة، وبه قال المازرى من المالكية، وقال: هو المذهب عندهم، وهو مقابل الأصح عند الشافعية، ونقل البهوتى عن الرعاية: أنه هو الأقيس عند الحنابلة، الثانى : تمت صلاته ولا يعيدها، وهذا قول الصاحبين من الحنفية وابن القاسم من المالكية، وهو الأصح عند الشافعية، والظاهر من مذهب الحنابلة [١] .

الطواف عريانا:

١٠ ـ نص الحنفية على أنــه من واجبــات الـطواف ستر العـورة حتى لو طاف عريانا فعليه الإعــادة ما دام بمكــة [٢] كما نص الشافعية على أنه يجب ستر العورة فى الطواف كما فى الصلاة، فلو طاف عريانا مع القدرة

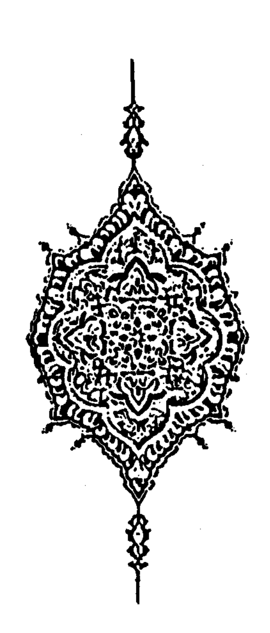
(١) فتح القدير ١ / ٤٦٦ ، وشرح الزرقانى على مختصر خليل ١ / ١٧٩ ، ومغنى المحتـاج ١/ ١٨٥ ، وكشاف القناع ١/ ٢٧٢ .
(٢) فتح القدير مع الهداية ٢/ ٢٤٩ ، والبدائع ٢/ ١٢٩ .

على ستر العـورة لم يصـح طوافه ، [١] ونص المـالكية على شرطية ستر العورة بالنسبة إلى الـذكـر والأنثى فى الـطواف [٢]. وكـذلـك الحنابلة شرطوا ستر العورة فى الطواف [٣] .



عَزف

انظر: معازف



(١) روضة الطالبين ٣/ ٧٩، منهاج الطالبين ص : ١٠٣ .
(٢) الشرح الصغير ٢ / ٣٤٦ .
(٣) كشاف القناع ٢ / ٤٨٥ .

عَــزْل

التعريف :

١ ـ العزل لغة: التنحية، يقال: عزله عن الأمر أو العمل أي: نحاه عنه [١].

ويقال: عزل عن المرأة واعتزلها: لم يرد ولدها.

قال الجوهري العزل: عزل الرجل الماء عن جاريته إذا جامعها لئلا تحمل [٢]. ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي.

ما يتعلق بالعزل من أحكام:

عزل الإمام من قِبَل من بايعه :

٢ ـ تنعقد الإمامة الكبرى ببيعة الأمة ـ ممثلة بأهل الحل والعقد ـ للإمام الذي تتوافر فيه شروط الإمامة.

ويشترط لدوام الإمامة دوام شروطها، وتزول بزوالها، إلا العدالة فقد اختلف في أثر زوال العدالة على منصب الإمامة. وتفصيل ذلك في مصطلح: (الإمامة الكبرى ف ١٢)

(١) مجمل اللغة لأبي الحسين أحمد بن فارس اللغوي ٣/ ٢٦٦، والصحاح للجوهري ٥/ ١٧٦٣، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار.

(٢) لسان العرب.

عزل الإمام نفسه:

٣ ـ عزل الإمام نفسه يعني استعفاءه أو استقالته من الإمامة.

وقد حصل الخلاف في ذلك على مذهبين:

الأول ـ جواز ذلك، وهو رأي الجمهور:

واستدلوا بأن الحسن بن علي رضي الله عنهما قد خلع نفسه وتنازل عن الخلافة لمعاوية رضي الله عنه، ولأن أبا بكر الصديق رضي الله عنه لما تمت له البيعة أقام ثلاثة أيام يستقبل الناس ويقول: قد أقلتكم في بيعتي، هل من كاره؟ هل من مبغض؟ ولولا جوازها لما قال ذلك.

الثاني ـ عدم صحة ذلك، لأن الإمامة انعقدت له من قبل أهل الحل والعقد، فصار العقد لازما، لا يحق له أن يخلع نفسه إلا بعد صدور قرار منهم بعزله [١].

عزل الوزير:

٤ ـ لا يجوز للوزير أن يعزل نفسه.

ويجوز للإمام أن يعزل من قلده الوزير، وليس للوزير أن يعزل من قلده الإمام.

(١) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٥.

وهل عزل الإمام للوزير يؤثر على عزل عماله وولاته؟

الوزارة على نوعين ـ وزارة تفويض، ووزارة تنفيذ. . فإذا عزل الإمام وزير التنفيذ لم ينعزل به أحد من الولاة، أما وزير التفويض ـ فعزله من قبل الإمام يكون سببا لعزل عمال التنفيذ، وليس سببا لعزل عمال التفويض، لأن عمال التفويض ولاة، وعمال التنفيذ نواب [1].

عزل القاضي:

أولا ـ عزل القاضي نفسه:

٥ ـ إذا رغب القاضي اعتزال منصب القضاء، وأراد أن يعزل نفسه هو ـ بأن يقول عزلت نفسي عن القضاء، أو أنا معزول، أو نحو ذلك، أو كتب بذلك للإمام بسبب أو دون سبب ـ صح ذلك وصار معزولا، لأنه بمثابة الوكيل، وللوكيل عزل نفسه [2]، إلا أن الحنفية قالوا: يعتزل بعد سماع الإمام بذلك لا قبله، أو بعد وصول كتابه إليه [3].

أما المالكية ـ فقيدوا ذلك بشرط عدم تعلق حق لأحد في قضائه حتى لا يؤدي

(١) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٩ .

(٢) الفتاوى الهندية ٣/ ٣١٨، وتبصرة الحكام ١/ ٦٢ ط. بيروت، القليوبي ٤/ ٢٩٩ وكشاف القناع ٦/ ٢٩٤

(٣) الفتاوى الهندية ٣/ ٣١٨ .

انعزاله إلى حصول ضرر لمن التزم القضاء بينه وبين خصمه [1].

ثانيا ـ عزله بموت الإمام أو بعزله عن الإمامة:

٦ ـ ذهب الفقهاء إلى عدم انعزال القاضي بموت الإمام الذي ولاه القضاء أو عزله، سواء أقيد تقليده بمدة حياته أو بقائه في الإمامة أم أطلق.

واستدلوا على ذلك بأن الخلفاء رضي الله عنهم ولّوا حكاما في زمانهم، فلم ينعزلوا بموتهم، وبأن في عزله بموت الإمام ضررا على المسلمين، فإن البلدان تتعطل من الحكام وتقف أحكام الناس إلى أن يولي الإمام الثاني حكاما، وفيه ضرر عظيم، وبأنه لم يتول لمصلحة الإمام، بل لمصلحة عامة المسلمين [2].

ثالثا ـ عزل القاضي من قبل الإمام:

٧ ـ إذا كانت شروط القضاء متوفرة في القاضي، وليس فيه ما يوجب عزله فهل يملك الإمام عزله أم لا ؟.

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة آراء:

(١) تبصرة الحكام ١/ ٦٢ ط. بيروت.

(٢) البدائع ٧/ ١٦، الخرشي ٧/ ١٤٤، مغني المحتاج ٤/ ٣٨٣، المغني ٧ / ١٠٣

الرأى الأول: يملك الإمام عزله مطلقا، فإذا عزله نفذ عزله، سواء وجد من هو أصلح منه أو مثله أو لم يجد، دون حصول إثم عليه لمصلحة أو غيرها وهو رأى الحنفية وأحد رأيى الحنابلة، واحتجوا لذلك بأن الخلفاء الراشدين كانوا يعزلون قضاتهم، ولولا أن ذلك من حقهم لما فعلوه . (١)

الرأى الثانى: يمكن للإمام عزل القاضى لسبب من الأسباب التالية:

أ ـ حصول خلل منه ولو بغالب الظن، ومن ذلك كثرة الشكاوى عليه.

ب ـ أن لا يحصل منه خلل، ولكن هناك من هو أفضل منه تحصيلا لتلك المزية للمسلمين.

جـ ـ أن لا يحصل منه خلل وليس هناك أفضل منه بل مثله أو دونه، ولكن فى عزله مصلحة للمسلمين، كتسكين فتنة.

أما إن عزله دون حصول هذه الأسباب فإنه آثم، وهل ينفذ عزله أم لا ؟ وجهان:

أحدهما ـ أنه ينفذ، وهو الأصح، وبه قطع إمام الحرمين، وعلل ذلك بأنه مراعاة لأمر الإمام إلا إذا لم يوجد هناك من يصلح للقضاء غيره، فعندئذٍ لا ينفذ.

ثانيهما : عدم النفاذ وذلك لعدم الخلل وعدم المصلحة.

وهذا هو الرأى عند الشافعية، وقال به المالكية إلا أنهم قالوا: يجب عزله إن تحققت المفسدة فى بقائه ويستحب إن خشى مفسدته (١).

الرأى الثالث: عدم جواز عزله مطلقا، وهو الرأى الثانى للحنابلة.

وعللوا ذلك بأن تولية القضاء له أمر تعود مصلحته للمسلمين، فلم يملك الإمام عزله. كما لو عقد النكاح على موليته لم يكن له فسخه (٢).

استيلاء الباغى على السلطة هل يؤدى إلى عزل القضاة؟

٨ ـ صرح الحنفية بأن القضاة لا ينعزلون بمجرد استيلاء الباغى، إلا أنه لو عزلهم انعزلوا ولا تنفذ أحكامهم.

وإذا انهزم الباغى وعاد السلطان العدل للحكم فلا بد من تقليدهم ثانيا لمنصب القضاء (٣).

---

(١) الفتاوى الهندية ٣/ ٣١٧، بدائع الصنائع ٧/ ١٦، والمغنى لابن قدامة ٩/ ١٠٣ ط. بيروت.

(١) مغنى المحتاج ٤/ ٣٨١ وأدب القاضى لابن أبى الدم ١/ ١٥٠.

(٢) انظر المغنى ٩/١٠٣، والمبدع ١٠/١٦، الخرشى ٧/١٤٦.

(٣) الفتاوى الهندية ٣/ ٣٠٧.

تعليق عزل القاضى على شرط:

٩ ـ قال الحنفية: يصح تعليق عزل القاضى على شرط، فإذا وقع الشرط انعزل قياسا على تعليق تقليده.

أما الشافعية فقالوا: إذا كتب الإمام للقاضى كتابا يتضمن تعليق عزله على قراءته للكتاب، كأن قال له: إذا قرأت كتابى هذا فأنت معزول، فقرأه أو طالعه ففهم ما فيه، انعزل لوجود الصفة، قولا واحدا عند الشافعية.

وإن قرئ عليه، فالأصح أنه ينعزل، لأن القصد إعلامه بالعزل لا قراءته بنفسه.

ومقابل الأصح عندهم: أنه لا ينعزل نظرا لصورة اللفظ [(١)].

واستدلوا على جواز تعليق التقليد بما روى أن رسول الله ﷺ بعث جيشا وأمّر عليهم زيد ابن حارثة رضى الله عنه ثم قال: إن قتل زيد فجعفر، وإن قتل جعفر فعبد الله بن رواحة [(٢)].

(١) الفتاوى الهندية ٣/٣٠٥ ومغنى المحتاج ٣/٣٨٢.

(٢) حديث: «إن قتل زيد فجعفر وإن قتل جعفر...» أخرجه البخارى (فتح البارى ٧/ ٥١٠) من حديث عبد الله بن عمر.

رابعا: عزل القاضى لفقدان شرط من شروط صلاحيته للقضاء:

١٠ ـ للقاضى شروط ينبغى أن تتحقق فى الشخص المزمع تعيينه فى منصب القضاء، فإذا فقد شرط من هذه الشروط ففى عزل القاضى التفصيل الآتى:

أ ـ الجنون:

١١ ـ الجنون إما أن يكون مطبقا أو متقطعا، فإن كان مطبقا ـ فقد أجمع الفقهاء على انعزال القاضى. [(١)] ولكن اختلفوا فى تحديد قدر المدة لاستمراره حتى يكون مطبقا.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (جنون ف ٨).

أما المتقطع: فقد نص الشافعية على أنه ينعزل بالجنون وإن قل الزمن [(٢)].

ب ـ الإغماء:

١٢ ـ للفقهاء فى عزل القاضى بالإغماء رأيان:

أحدهما ـ أنه ينعزل القاضى به ـ وإن قل الزمن ـ وهو ما صرح به الشافعية. [(٣)]

(١) بدائع الصنائع ٦/ ٣٨، والخرشى ٧/ ١٣٨، ومغنى المحتاج ٤/ ٣٨٠، والمغنى لابن قدامة ٩/ ١٠٤

(٢) القليوبى ٤/ ٢٩٤.

(٣) مغنى المحتاج ٤/ ٣٨ والبجيرمى على المنهج ٤/ ٣٤٧، والقليوبى وعميرة ٤/ ٢٩٩ .

وثانيهما ـ عدم عزله، وهو المفهوم من نصوص الحنفية والمالكية والحنابلة [١].

جـ ـ الردة :

١٣ ـ الردة من الأسباب الموجبة لعزل القاضي عند جمهور الفقهاء، لأنهم اشترطوا لصحة توليه القضاء الإسلام، فإذا ارتد القاضي فقد شرطا من شروط التولية ووجب عزله، لأنه لا ولاية لكافر على مسلم، لقوله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [٢] ولا سبيل أعظم من القضاء.

أما الحنفية فلهم فى المسألة روايتان:

إحداهما: عدم عزل القاضى بالردة إلا أن ما قضى به فى حال الردة باطل.

الثانية: ينعزل بالردة، كما نقل ابن عابدين عن البزازية من أن أربع خصال إذا حلت بالقاضى انعزل : فوات السمع أو البصر أو العقل أو الدين [٣].

د ـ الفسق :

١٤ ـ اختلف العلماء فى عزل القاضى بسبب الفسق إلى رأيين:

الأول : اعتباره سببا من أسباب عزله، وهو رأى جمهور الفقهاء، إذ قال به كل من اشترط فى القاضى العدالة كالحنابلة والمالكية، وهو الأصح عند الشافعية، وظاهر المذهب عند الحنفية وأفتى به ابن الكمال وابن ملك، وذلك لأن العدالة شرط فى الشاهد الذى يشهد فى قضية منفردة، فاشتراطها فيمن يتولى القضاء فى كل قضية من باب أولى [١].

الثانى : عدم اعتبار الفسق سببا للعزل، وهو مقابل ما سبق من رأيي الحنفية والشافعية.

هـ ـ الرشوة :

١٥ ـ أخذ الرشوة حرام بإجماع الفقهاء.

أما كونها سببا لعزل القاضى أو عدم عزله ففى ذلك تفصيل ينظر فى مصطلح: (رشوة ف ١٨، ١٩) .

و ـ المرض المانع من مزاولة القضاء:

١٦ ـ المرض المؤقت ـ وهو ما يرجى زواله ـ لا ينعزل به القاضى، أما الدائم ـ وهو ما لا يرجى زواله، فالشافعية قالوا: إن كان يعجزه

---

(١) ابن عابدين ٤/ ٣٠٤، والشرح الصغير ٢/ ٣٣١، منتهى الإرادات ٣/ ٤٦٥ .

(٢) سورة النساء / ١٤١ .

(٣) ابن عابدين ٤/ ٣٠٤ .

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٦٣، ٤١٩، وفتح القدير ٦/ ٣٥٧، وتبصرة الحكام ١/ ٦٢، ومغنى المحتاج ٤/ ٣٨١ ، والمغنى ٩/ ١٠٤ .

عن النهضة والحكم ينعزل به، وإن عجز عن النهضة دون الحكم لم ينعزل [١]

والحنابلة قالوا: ينعزل به القاضى عن القضاء، ويجب على الإمام عزله دون تفصيل [٢]

ز ـ العمى:

١٧ ـ إذا عين القاضى وهو بصير ثم عمى فالفقهاء يرون انعزاله؛ لأن الأعمى لا يعرف المدعى من المدعى عليه، والمقر من المقر له، والشاهد من المشهود له؛ ولأن الشاهد لابد من كونه بصيرا، مع أنه يشهد فى أشياء يسيرة يحتاج فيها إلى البصر وربما أحاط بحقيقة علمها، والقاضى ولايته عامة، ويحكم فى قضايا الناس عامة، فإذا لم تقبل من الأعمى الشهادة فالقضاء من باب أولى [٣].

ح ـ الصمم:

١٨ ـ وفى الصمم يجرى ما ورد فى العمى، لأن القاضى الأصم لا يسمع قول الخصمين ولا إفادة الشهود، والأصح عند الحنفية: أن

(١) مغنى المحتاج ٤/ ٣٨٠ .
(٢) المغنى ٩/ ١٠٤ .
(٣) الفتاوى الهندية ٣/٣٨٨، وفتح القدير ٦/٣٥٧، والخرشى ٧/٤٠، ومغنى المحتاج ٤/٣٨٠، والمغنى ٩/٤٠، وكشاف القناع ٦/٢٩١ .

الأطرش ـ وهو من يسمع الصوت القوى ـ يصح قضاؤه [١].

ط ـ البكم:

١٩ ـ إذا طرأ على القاضى الخرس استلزم عزله ـ كما سبق فى العمى سواء أفهمت إشارته أم لم تفهم، لأن فيه مشقة للخصوم والشهود، لتعسر فهم ما يريده منهم، ولأن إشارته لا يفهمها أكثر الناس [٢].

ى ـ كثرة شكاوى المترافعين عليه:

٢٠ ـ إذا كثرت الشكوى ضد قاض من القضاة، فقال المالكية: إن اشتهر بالعدالة، قال مطرف: لا يجب على الإمام عزله، وإن وجد عوضا منه، فإن فى عزله إفسادا للناس على قضاتهم، وقال أصبغ: أحب إلىّ أن يعزله وإن كان مشهورا بالعدالة والرضا إذا وجد منه بدلا، لأن فى ذلك إصلاحا للناس، يعنى لما ظهر من استيلاء القضاة وقهرهم، ففى ذلك كف لهم، وإن كان غير مشهور بالعدالة فليعزله إذا وجد بدلا منه، وتضافر عليه الشكية، وإن لم يجد بدلا منه كشف عن حاله وصحة الشكاوى عليه بواسطة

(١) المراجع السابقة، الفتاوى الهندية ٣/ ٣٠٧، ٣١٨، والخرشى ٧/ ١٤٠، والمغنى ٩/ ٤٠ .
(٢) المراجع السابقة.

رجال ثقات يستفسرون عن ذلك من أهل بلده، فإن صدقوا ذلك عزله.

وإن قال أهل بلده: ما نعلم منه إلا خيرا أبقاه ونظر فى أحكامه الصادرة، فما وافق السنة أمضاه، وما خالف رده، وأوّل ذلك خطأ لا جورا [1].

وقال الشافعية: يجوز للإمام عزله لذلك لكن قال العز بن عبد السلام: يجب عزله [2].

القرار بعزل القاضى:

٢١ ـ إذا فقد القاضى شرطا من شروط الصلاحية للقضاء، أو طرأ سبب من الأسباب الموجبة أو المبررة لعزله، ففى عزله بذلك أو انعزاله التفصيل التالى: ـ

ذهب الحنفية إلى أنه إذا حصلت بالقاضى واحدة من أربع خصال صار معزولا: ذهاب البصر، وذهاب السمع، وذهاب العقل، والردة، وقالوا: لو كان عدلا ففسق بأخذ الرشوة أو بغيره استحق العزل، قال ابن عابدين: هذا ظاهر المذهب. . . ومعناه: أنه يجب على السلطان عزله، وقيل: إذا ولى عدلا ثم فسق انعزل، لأن عدالته

(١) تبصرة الحكام ١/ ٦٢.

(٢) مغنى المحتاج ٤/ ٣٧٦، ٣٨١

مشروطة معنى، لأن موليه اعتمدها فيزول بزواله، ونقل ابن عابدين عن البحر أن الفتوى: أنه لا ينعزل بالردة أيضا فإن الكفر لا ينافى ابتداء القضاء فى إحدى الروايتين [1].

واختلف المالكية، هل ينعزل القاضى بفسقه أو حتى يعزله الإمام؟

قال المازرى: ظاهر المذهب على قولين، وأشار إلى ترجيح عدم عزله، وهو قول أصبغ، ومذهب ابن القصار: أنه إذا ظهر عليه الفسق بعد ولايته انفسخ عقد ولايته [2].

وقال الشافعية: إذا فقد القاضى شرطا من شروط أهليته للقضاء كأن جنّ أو عمى أو خرس انعزل بذلك ولم ينفذ حكمه، وإذا عزل الإمام القاضى بنحو كثرة الشكوى مثلا فالمذهب أنه لا ينعزل قبل أن يبلغه خبر العزل لعظم الضرر فى نقض أقضيته [3].

وقال الحنابلة: ما يمنع تولية القضاء ابتداء يمنعها دواما إذا طرأ ذلك عليه لفسق أو زوال عقل، فينعزل بذلك؛ لأن وجود العقل والعدالة ونحوها شرط فى صحة

(١) ابن عابدين ٤/ ٣٠٤، والفتاوى الهندية ٣/ ٣١٦

(٢) التبصرة ١/ ٦٢ .

(٣) روضة الطالبين ١١/ ١٢٥ ـ ١٢٦ ـ مغنى المحتاج ٤/ ٣٨٠ ـ ٣٨٢ .

الولاية، فتبطل بزواله لفقد شرطها، إلا فقد السمع والبصر فيما ثبت عنده (أى القاضى) فى حال سمعه وبصره فلم يحكم به حتى عمى أو طرش، فإن ولاية حكمه باقية فيه، ولو مرض مرضا يمنع القضاء تعين عزله، وقال الموفق والشارح: ينعزل بذلك ويتعين على الإمام عزله [١].

زوال أسباب عزل القاضى:

٢٢ ـ نص الشافعية على أنه إذا طرأ على القاضى سبب من أسباب انعزاله، ثم زال هذا السبب وعادت إلى القاضى أهليته للقضاء لم تعد ولايته بلا تولية فى الأصح كالوكالة، ولأن الشىء إذا بطل لم ينقلب إلى الصحة بنفسه وإن زال المانع كالبيع ونحوه.

ومقابل الأصح: أن الولاية تعود من غير استئناف تولية، كالأب إذا جن، ثم أفاق أو فسق ثم تاب [٢].

علم القاضى بالعزل:

٢٣ ـ ذهب الحنفية، والحنابلة، والمالكية فى ظاهر المذهب وهو المذهب عند الشافعية إلى أن أمر العزل لا يعتبر نافذا بمجرد العزل،

(١) كشاف القناع ٦/ ٢٩٧.
(٢) مغنى المحتاج ٤/ ٣٨١.

بل لا بد من علم القاضى بذلك، وذلك لضرورة الناس إلى ذلك، ولأن نسخ الحكم لا يثبت فى حق من لم يبلغه [١]، فلو أصدر حكما بعد عزله وقبل بلوغه خبر العزل نفذ حكمه، إذ فى نقض أقضيته فى هذه الفترة عظيم ضرر على الناس [٢].

وقال الحنفية والشافعية: لو كتب إليه: عزلتك، أو أنت معزول، من غير تعليق على القراءة، لم ينعزل ما لم يأته الكتاب [٣].

الآثار القضائية الحاصلة بعد عزله:

٢٤ ـ فى الآثار القضائية المترتبة على عزله ينظر فى مصطلح: (قضاء).

عزل خليفة القاضى:

٢٥ ـ إن أذن الإمام للقاضى بالاستخلاف فإن من يستخلفه القاضى لا ينعزل بموته أو انعزاله، ولا بإصدار أمر من القاضى بعزله.

واستثنى الحنفية مالو فوض له العزل فإنه يملك عزله [٤].

وعلل ذلك بأن توليته تعتبر من قبل

(١) الفتاوى الهندية ٣/ ٣١٧، وتبصرة الحكام ١/ ٦٢، والخرشى ٧/ ١٤٣، ومغنى المحتاج ٤/ ٣٨٢، والمبدع ١٠ / ١٧.
(٢) مغنى المحتاج ٤/ ٣٨٢.
(٣) الفتاوى الهندية ٣/ ٣١٧، مغنى المحتاج ٤/ ٣٨٢.
(٤) البدائع ٧ / ١٦، الفتاوى الهنديه ٣/ ٣١٧ ـ ٣١٨.

السلطان نفسه، ولا يملك القاضى عزله [1]

وإن استخلفه بغير إذن من الإمام ففى ذلك تفصيل وخلاف ينظر فى: (استخلاف، وقضاء).

عزل الحكم أو المحكم:

٢٦ ـ من ولاه خصمان ليكون محكما بينهما، ينعزل بأمور سبق بيانها فى مصطلح: (تحكيم فقرة ٤١).

عزل الوكيل:

٢٧ ـ عقد الوكالة من العقود الجائزة ـ أى غير الملزمة ـ لأى من الموكل والوكيل، إذ الثانى متبرع والأول قد لا يستسيغ تصرف وكيله فيمكنه الاستغناء عنه، وبناء على هذا فإن عزل الوكيل عن الوكالة قد يقع من الوكيل نفسه، وقد يقع من موكله.

وانظر تفصيل ذلك وغيره فى مصطلح: (وكالة).

عزل الوصى:

٢٨ ـ يكون عزل الوصى بعزله نفسه عن الوصاية أو بعزله من قبل الموصى، أو بحدوث خلل فى شروط صحة الإيصاء إليه أو غير ذلك.

وينظر تفصيل ذلك فى مصطلح: (إيصاء فقرة ١٨ ووصية).

عزل المضارب:

٢٩ ـ المضاربة: عقد من العقود الجائزة تجرى بين اثنين: أحدهما رب مال والآخر عامل ـ والمضارب هو العامل منهما، وعزله يتحقق بسبب من الأسباب الموجبة لإنهاء المضاربة.

وفى ذلك تفصيل ينظر فى مصطلح: (مضاربة).

عزل الكفيل:

٣٠ ـ الكفيل هو من يضم ذمته إلى ذمة الأصيل فى المطالبة بنفس أو دين أو عين، ويترتب عليه حق المكفول له فى مطالبة الكفيل، فلا بد من اشتراط كون الكفيل من أهل التبرع ابتداء وانتهاء.

وينتهى هذا الحق بأمور ينظر تفصيلها فى مصطلح: (كفالة).

عزل ناظر الوقف:

٣١ ـ ناظر الوقف إما أن يكون أصليا أو فرعيا.

فإن كان أصليا فإن عزله يكون بأحد أمور ثلاثة:

---

(١) الفتاوى الهندية ٣ / ٣١٦.

١ ـ بعزله نفسه عن ولاية الوقف.

٢ ـ بموتـه.

٣ ـ بفقد شرط من الشروط التى يجب تحققها فيه، وهى: العقل، والبلوغ، والعدالة، والكفاءة، والإسلام [1]. وإن كان فرعيا ففى عزله خلاف.

وتفصيل ذلك ينظر فى مصطلح: (وقف).

عزل المريض عن الأصحاء:

٣٢ ـ اختلف الفقهاء فى عزل المرضى عن الأصحاء خشية العدوى وانتقال المرض أو عدم عزلهم، فقال بعضهم بوجوب العزل، وبعضهم بعدمه، وفى ذلك تفصيل ينظر فى مصطلحى: (عدوى ومرض).

العـزل عن الزوجة والأمـة:

٣٣ ـ العزل عن الزوجة والأمة هو أن يجامع الرجل حليلته، فإذا قارب الإنزال نزع وأنزل خارج الفرج، وسبب ذلك ـ إما العزوف عن علوق المرأة وتكوين حمل فى رحمها، وإما أسباب صحية تعود إلى المرأة أو إلى الجنين أو إلى الطفل الرضيع.

(١) حاشية ابن عابدين ٤/ ٣٨١، وبلغة السالك ٢/ ٢٨٢، ومغنى المحتاج ٢ / ٣٩٣، والمبدع ٥ / ٣٣٧

أولا ـ العزل عن الأمة المملوكة:

٣٤ ـ ذهب جمهور الفقهاء ـ إلى جواز عزل السيد عن أمته مطلقا سواء أذنت بذلك أو لم تأذن، لأن الوطء حقه لا غير، وكذا إنجاب الولد وليس ذلك حقا لها [1].

ثانيا ـ العزل عن الزوجة الحرة:

٣٥ ـ اختلف الفقهاء فيها على رأيين:

الرأى الأول: الإباحة مطلقا أذنت الزوجة أو لم تأذن، إلا أن تركه أفضل وهو الراجح عند الشافعية، وذلك لأن حقها الاستمتاع دون الإنزال، إلا أنه يستحب استئذانها [2].

الرأى الثانى: الإباحة بشرط إذنها، فإن كان لغير حاجة كره، وهو قول عمر وعلى وابن عمر وابن مسعود ومالك، وهو الرأى الثانى للشافعية، وبه قال الحنفية، إلا أنهم استثنوا ما إذا فسد الزمان فأباحوه دون إذنها [3].

واستدل القائلون بالإباحة المطلقة بما روى عن جابر رضى الله عنه قال: (كنا نعزل على عهد رسول الله ﷺ والقرآن ينزل)، وفى رواية مسلم، (كنا نعزل على عهد رسول الله ﷺ

(١) ابن عابدين ٣ / ١٧٦، وشرح الزرقانى على الموطأ ٣ / ٢٢٩، والمغنى بأعلى الشرح الكبير ٨ / ١٣٤.

(٢) إحياء علوم الدين ٢ / ٥٢.

(٣) ابن عابدين ٢/ ٣٧٩، وصحيح مسلم بشرح النووى ١٠/ ١٤.

فبلغ ذلك النبى ﷺ فلم ينهنا)[١]

واستدل القائلون بالإباحة بشرط الاستئذان بما روى الإمام أحمد فى مسنده، وابن ماجه عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه قال: «نهى رسول الله ﷺ أن يعزل عن الحرة إلا بإذنها»[٢]

وأخرج عبد الرزاق والبيهقى عن ابن عباس قال: «نهى عن عزل الحرة إلا بإذنها»[٣]

وأما أدلة الكراهة: إن كان العزل بدون عذر، فلأنه وسيلة لتقليل النسل، وقطع اللذة عن الموطوءة إذ قد حث النبى ﷺ على تعاطى أسباب الولد فقال: «تناكحوا تكثروا»[٤]

وقال: «تزوجوا الودود الولود فإنى مكاثر بكم الأمم»[١] والعذر فى العزل يتحقق فى الأمور التالية:

١ - إذا كانت الموطوءة فى دار الحرب وتخشى على الولد الكفر.

٢ - إذا كانت أمة ويخشى الرقّ على ولده.

٣ - إذا كانت المرأة يمرضها الحمل أو يزيد فى مرضها.

٤ - إذا خشى على الرضيع من الضعف.

٥ - إذا فسد الزمان وخشى فساد ذريته.

---

(١) حديث: «كنا نعزل على عهد رسول الله ﷺ ...» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/٣٠٥) ومسلم (٢/١٠٦٥) من حديث جابر.

(٢) حديث: «نهى رسول الله ﷺ أن يعزل...» أخرجه ابن ماجه (١ / ٦٢٠) وضعف إسناده البوصيرى فى الزوائد (١ / ٣٣٩).

(٣) حديث: «نهى عن عزل الحرة إلا بإذنها..» أخرجه البيهقى (٧ / ٢٣١) وذكر ابن حجر فى التلخيص (٣ / ١٨٨) تضعيف أحد رواته.

(٤) حديث: «تناكحوا تكثروا..» أخرجه عبد الرزاق فى المصنف (٦ / ١٧٣) عن سعيد بن أبى هلال وذكر فيه ابن حجر فى التلخيص (٣ / ١١٦) تضعيف أحد رواته.

(١) حديث: «تزوجوا الودود الولود..» أخرجه أبو داود (٢ / ٥٤٢) من حديث معقل بن يسار وحسن إسناده الهيثمى فى مجمع الزوائد (٤ / ٢٥٨).

عُزْلَة

التعريف :

١ - العزلة - بالضم - فى اللغة : اسم من الاعتزال، [١] وهو تجنب الشىء بالبدن كان ذلك أو بالقلب [٢].

وفى الاصطلاح : الخروج عن مخالطة الخلق بالانزواء والانقطاع [٣].

الألفاظ ذات الصلة :

الخلوة :

٢ - الخلوة : انفراد الإنسان بنفسه [٤].

قال السهروردى : الخلوة غير العزلة، فالخلوة من الأغيار، والعزلة من النفس وما تدعو إليه وما يشغل عن الله، فالخلوة كثيرة الوجود، والعزلة قليلة الوجود [٥].

حكم العزلة :

٣ - ذهب العلماء إلى أن أفضلية العزلة عند ظهور الفتن وفساد الناس، إلا أن يكون الإنسان له قدرة على إزالة الفتنة، فإنه يجب عليه السعى فى إزالتها بحسب الحال والإمكان، [١] وأما فى غير أيام الفتنة فقد اختلف العلماء فى المفاضلة بين العزلة والاختلاط :

قال النووى : اعلم أن الاختلاط بالناس على الوجه الذى ذكرته - أى من شهود خيرهم دون شرهم، وسلامتهم من شره - هو المختار الذى كان عليه رسول الله ﷺ وسائر الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم، وكذلك الخلفاء الراشدون ومن بعدهم من الصحابة والتابعين ومن بعدهم من علماء المسلمين وأخيارهم، وهو مذهب أكثر التابعين ومن بعدهم، وبه قال الشافعى وأحمد وأكثر الفقهاء رضى الله عنهم أجمعين [٢].

واحتج القائلون بأفضلية المخالطة : بأن الله سبحانه وتعالى أمر بالاجتماع، وحض عليه، ونهى عن الافتراق وحذّر منه، فقال تعالى ذِكْره : ﴿وَاعْتَصِمُوا بِحَبْلِ اللَّهِ جَمِيعًا وَلَا تَفَرَّقُوا وَاذْكُرُوا نِعْمَةَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ إِذْ كُنتُمْ أَعْدَاءً فَأَلَّفَ بَيْنَ قُلُوبِكُمْ فَأَصْبَحْتُم بِنِعْمَتِهِ

---

(١) القاموس المحيط ومتن اللغة.
(٢) المفردات للراغب الأصفهانى.
(٣) التعريفات للجرجانى، ودستور العلماء ٢/ ٣٢٠.
(٤) القواعد للبركتى.
(٥) عوارف المعارف ص ٤٢٤ - ٤٢٥.

---

(١) عمدة القارى ١ / ١٦٣ ط. المنيرية، والقرطبى ١٠/ ٣٦٠، ١٧ / ٢٦٤.
(٢) دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين ٣/ ٤٦ - ٤٧ ط. الحلبى، وعمدة القارى ١ / ١٦٣.

إِخْوَانًا﴾ (١) وأعظم المنة على المسلمين فى جمع الكلمة وتأليف القلوب منهم فقال عز وجل: ﴿وَأَلَّفَ بَيْنَ قُلُوبِهِمْ لَوْ أَنفَقْتَ مَا فِى الْأَرْضِ جَمِيعًا مَا أَلَّفْتَ بَيْنَ قُلُوبِهِمْ وَلَكِنَّ اللَّهَ أَلَّفَ بَيْنَهُمْ﴾ (٢).

وقال سبحانه وتعالى: ﴿وَلَا تَكُونُوا كَالَّذِينَ تَفَرَّقُوا وَاخْتَلَفُوا مِن بَعْدِ مَا جَاءَهُمُ الْبَيِّنَاتُ﴾ (٣)

واحتجوا بأحاديث نبوية منها: قول النبى ﷺ: «المؤمن الذى يخالط الناس ويصبر على أذاهم، خير من المؤمن الذى لا يخالطهم ولا يصبر على أذاهم» (٤).

وقالوا: إن المخالطة فيها اكتساب الفوائد، وشهود شعائر الإسلام، وتكثير سواد المسلمين، وإيصال الخير إليهم ولو بعيادة المرضى، وتشييع الجنائز، وإفشاء السلام، والأمر بالمعروف والنهى عن المنكر، والتعاون على البر والتقوى، وإعانة المحتاج، وحضور جماعاتهم، وغير ذلك مما يقدر عليه كل أحد (١).

ونقل ابن حجر والعينى عن قوم: تفضيل العزلة، لما فيها من السلامة المحققة، لكن يشترط أن يكون عارفا بوظائف العبادة التى تلزمه وما يكلف به، قال الكرمانى: المختار فى عصرنا تفضيل الانعزال لندور خلو المحافل عن المعاصى (٢).

واحتجوا بقوله تعالى حكاية عن إبراهيم عليه الصلاة والسلام: ﴿وَأَعْتَزِلُكُمْ وَمَا تَدْعُونَ مِن دُونِ اللَّهِ وَأَدْعُو رَبِّى عَسَى أَلَّا أَكُونَ بِدُعَاءِ رَبِّى شَقِيًّا، فَلَمَّا اعْتَزَلَهُمْ وَمَا يَعْبُدُونَ مِن دُونِ اللَّهِ وَهَبْنَا لَهُ إِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ وَكُلًّا جَعَلْنَا نَبِيًّا﴾ (٣) وبحديث عقبه بن عامر الجهنى رضى الله عنه لما قال: يارسول الله ماالنجاة؟ قال: «أمسك عليك لسانك، وليسعك بيتك، وابك على خطيئتك» (٤).

وذهب بعض العلماء إلى أن حكم العزلة

(١) سورة آل عمران / ١٠٣.
(٢) سورة الأنفال / ٦٣.
(٣) سورة آل عمران / ١٠٥، وانظر: العزلة للخطابى بتحقيق ياسين محمد السواس ص ٥٣ نشر دار ابن كثير، وإحياء علوم الدين ٢ / ٢٢٣.
(٤) حديث: «المؤمن الذى يخالط الناس...» أخرجه أحمد (٥/٣٦٥) وذكره ابن مفلح فى الآداب الشرعية ٣/ ٤٧٦ وقال عن رواته: (كلهم ثقات). وانظر: الآداب الشرعية لابن مفلح ٣/ ٤٧٦.

(١) عمدة القارى ١ / ١٦٣، وفتح البارى (١٣ / ٤٢ - ٤٣) ط. السلفيه.
(٢) فتح البارى ١٣ / ٤٢ - ٤٣، وعمدة القارى ١ / ١٦٣.
(٣) سورة مريم / ٤٨.
(٤) حديث: «أمسك عليك لسانك....» أخرجه الترمذى ٤/ ٦٠٥ وقال: (حديث حسن). وانظر إحياء علوم الدين ٢ / ٢٢٥ والعزلة ص ٦٣.

والمخالطة يختلف باختلاف الأشخاص، فمنهم من يتحتم عليه أحد الأمرين، ومنهم من يترجح فى حقه أحدهما [١]

ونقل ابن حجر عن الخطابى : أن العزلة والاختلاط يختلفان باختلاف متعلقاتهما، فتحمل الأدلة الواردة فى الحض على الاجتماع على ما يتعلق بطاعة الأئمة وأمور الدين، وعكسها فى عكسه، وأما الاجتماع والافتراق بالأبدان، فمن عرف الاكتفاء بنفسه فى حق معاشه ومحافظة دينه، فالأولى له الانكفاف عن مخالطة الناس بشرط أن يحافظ على الجماعة والسلام والرد وحقوق المسلمين من العيادة وشهود الجنازة ونحو ذلك، والمطلوب إنما هو ترك فضول الصحبة، لما فى ذلك من شغل البال وتضييع الوقت عن المهمات ويجعل الاجتماع بمنزلة الاحتياج إلى الغداء والعشاء، فيقتصر منه على ما لابد له منه فهو روح البدن والقلب [٢].

قال الغزالى : إن وجدت جليسا يذكرك الله رؤيته وسيرته فالزمه ولا تفارقه، واغتنمه ولا تستحقره، فإنها غنيمة المؤمن وضالة المؤمن، وتحقق أن الجليس الصالح خير من

(١) فتح البارى ١٣/ ٤٣ ط. السلفية.
(٢) فتح البارى ١١/ ٣٣٢ ـ ٣٣٣ ط. السلفية.

الوحدة، وأن الوحدة خير من الجليس السوء [١].

آداب العزلة :

٤ ـ ينبغى للعبد ـ إذا آثر العزلة ـ أن يعتقد باعتزاله عن الخلق سلامة الناس من شره، ولا يقصد سلامته من شر الخلق، فإن الأول نتيجة استصغار نفسه، والثانى شهود مزيته على الخلق، ومن استصغر نفسه فهو متواضع ومن رأى لنفسه مزية على أحد فهو متكبر [٢]، وأن يكون خاليا من جميع الأذكار إلا ذكر ربه، خاليا من جميع الإرادات إلا رضا ربه، وخاليا من مطالبة النفس من جميع الأسباب، فإن لم يكن بهذه الصفة فإن خلوته توقعه فى فتنة أو بلية [٣]، وأن يترك الخصال المذمومة، لأن العزلة الحقيقية هى اعتزال الخصال المذمومة، فالتأثير لتبديل الصفات لا للتنائى عن الأوطان [٤]، وأن يأكل الحلال [٥]، ويقنع باليسير من المعيشة، ويصبر على ما يلقاه من أذى الجيران، ويسد سمعه عن

(١) إحياء علوم الدين ٢/ ٢٣٢ .
(٢) الرسالة القشيرية لأبى القاسم عبد الكريم القشيرى بتحقيق الدكتور/عبد الحليم محمود، والدكتور/محمود بن الشريف ١/ ٢٩٨ ـ ٢٩٩ نشر دار الكتب الحديثة .
(٣) الرسالة القشيرية ١/ ٣٠٠ .
(٤) الرسالة القشيرية ١/ ٢٩٩ .
(٥) جامع العلوم والحكم لابن رجب ص ٩٣ .

الإصغاء إلى ما يقال فيه من ثناء عليه بالعزلة [1].

وليكن له أهل صالحة، أو جليس صالح لتستريح نفسه إليه فى اليوم ساعة من كد المواظبة، ففيه عون على بقية الساعات [2].

وليكن كثير الذكر للموت ووحدة القبر [3].

وليلزم القصد فى حالتى العزلة والخلطة، لأن الإغراق فى كل شىء مذموم وخير الأمور أوسطها، والحسنة بين السيئتين.

قال الخطابى: والطريقة المثلى فى هذا الباب ألا تمتنع من حق يلزمك للناس وإن لم يطالبوك به، وألا تنهمك لهم فى باطل لا يجب عليك وإن دعوك إليه، فإن من اشتغل بما لايعنيه فاته ما يعنيه، ومن انحل فى الباطل جمد عن الحق، فكن مع الناس فى الخير، وكن بمعزل عنهم فى الشر، وتوخ أن تكون فيهم شاهدا كغائب وعالما كجاهل [4].

كيفية الاعتزال:

٥ ـ الاعتزال عن الناس يكون مرة فى الجبال والشعاب، ومرة فى السواحل والرباط، ومرة فى البيوت، وقد جاء فى الخبر: «إذا كانت الفتنة فأخف مكانك، وكفّ لسانك» [1] ولم يخص موضعا من موضع.

وقد جعلت طائفة من العلماء العزلة، اعتزال الشر وأهله بقلبك وعملك إن كنت بين أظهرهم قال ابن المبارك فى تفسير العزلة: أن تكون مع القوم، فإذا خاضوا فى ذكر الله فخض معهم، وإن خاضوا فى غير ذلك فاسكت [2].

وقال القرطبى: أحوال الناس فى هذا الباب تختلف فرب رجل تكون له قوة على سكنى الكهوف والغيران فى الجبال، وهى أرفع الأحوال، لأنها الحالة التى اختارها الله لنبيه ﷺ فى بداية أمره ونص عليها فى كتابه مخبرا عن الفتية فقال: ﴿وَإِذِ اعْتَزَلْتُمُوهُمْ وَمَا يَعْبُدُونَ إِلَّا اللَّهَ فَأْوُوا إِلَى الْكَهْفِ﴾ [3] ورب رجل تكون العزلة له فى بيته أخف عليه وأسهل، وقد اعتزل رجال من أهل بدر فلزموا بيوتهم بعد قتل عثمان، فلم يخرجوا إلا إلى قبورهم، ورب رجل متوسط بينهما فيكون له من القوة ما يصبر بها على مخالطة الناس

---

(١) إحياء علوم الدين ٢/ ٢٤٣.
(٢) إحياء علوم الدين ٢/ ٢٤٣.
(٣) إحياء علوم الدين ٢/ ٢٤٤.
(٤) العزلة للخطابى ص ٢٣٦ ـ ٢٣٧.

(١) حديث: «إذا كانت الفتنة فأخف مكانك». أورده القرطبى فى تفسيره ١٠/ ٣٦١ ولم يعزه إلى أى مصدر، ولم نهتد إلى من أخرجه.
(٢) تفسير القرطبى ١٠/ ٣٦١.
(٣) سورة الكهف/ ١٦

وأذاهم، فهو معهم فى الظاهر ومخالف لهم فى الباطن [١].

فوائد العزلـــة :

٦ ـ قد يكون للعزلة فوائد منها :

أ ـ التفـرغ للعبـادة والفكر والاستئناس بمناجاة الله تعالى [٢].

ب ـ التخلص بالعزلة من المعاصى التى يتعرض الإنسان لها غالبا بالمخالطة، ويسلم منهـا فى الخلوة، وهـى أربعـة : الغيبـة والنميمـة، والـرياء، والسكـوت عن الأمـر بالمعروف والنهى عن المنكر، ومسارقة الطبع من الأخـلاق الرديئة، والأعمال الخبيثة التى يوجبها الحرص على الدنيا [٣].

جـ ـ الخـلاص من الفتن والخصومات، وصيانـة الـدين والنفس عن الخـوض فيهـا والتعرض لأخطارها [٤].

د ـ الخلاص من شر الناس [٥].

هـ ـ السلامة من آفات النظر إلى زينة

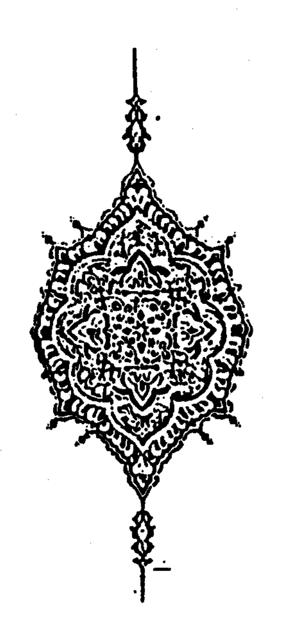
(١) تفسير القرطبى ١٠/ ٣٦٢ .
(٢) إحياء علوم الـدين ٢ / ٢٢٦ وبـريقة محمودية فى شرح طريقة محمدية لأبى سعيد الخادمى ٤ / ٤٦ ـ ٤٧ .
(٣) إحياء علوم الدين ٢/ ٢٢٨ ـ ٢٣١ ، والعزلة ١٠١ ـ ١٠٢ .
(٤) إحياء علوم الدين ٢/ ٢٣٢ .
(٥) إحياء علوم الـدين ٢/ ٢٢٣ ، العـزلـة للخـطابى ص ١٠٧ ـ ١٠٨ .

الدنيا وزهرتها والاستحسان لما ذمه الله تعالى من زخرفها وعابه من زبرج غرورها [١].

و ـ السـلامـة من التبـذل لعـوام الناس وحواشيهم والتصون عن ذلة الامتهان منهم [٢].

آفات العزلـــة :

٧ ـ قال الغـــزالى : اعلم أن من المقـاصـد الدينية والدنيوية ما يستفاد بالاستعانة بالغير ولا يحصـــل ذلـــك إلا بالمخـالـطة، فكـل مايستفاد من المخالطة يفوت بالعزلة وفواته من آفات العزلة [٣].



(١) العزلة ص ١٠٣ ـ ١٠٤ ، وإحياء علوم الدين ٢ / ٢٣٥ .
(٢) العزلة ص ١١٥ .
(٣) إحياء علوم الدين ٢/ ٢٣٦ وبريقة محمودية شرح طريقة محمدية ٤/ ٤٧ ، وعوارف المعارف للسهروردى ص ٤٢٥ وما بعدها .

عَزْم

التعريف :

١ - العزم فى اللغة مصدر، يقال: عزم على الشىء، وعزمه عزما: عقد ضميره على فعله، وعزم عزيمة وعزمة: اجتهد وجدّ فى أمره (١) ويأتى بمعنى الصبر والمواظبة على التزام الأمر، كما فسره ابن عباس رضى الله عنهما عند قوله تعالى: ﴿وَلَمْ نَجِدْ لَهُ عَزْمًا﴾ (٢) وفسره الألوسى بأنه: تصميم رأى وثبات قدم فى الأمور (٣).

أما فى الاصطلاح فلا يخرج معناه عن المعنى اللغوى، قال ابن حجر: إن العزم هو: الميل إلى الشىء والتصميم على فعله (٤)، وقال التهانوى: العزم هو: جزم الإرادة، أى الميل بعد التردد الحاصل من الدواعى المختلفة (٥).

(١) المصباح المنير، ولسان العرب، والمفردات للراغب الأصفهانى .
(٢) سورة طه / ١١٥ وانظر القرطبى ١١/ ٢٥١ .
(٣) روح المعانى ١٦ / ٢٧٠ .
(٤) فتح البارى (١١/ ٣٢٧).
(٥) كشاف اصطلاحات الفنون للتهانوى.

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الإرادة :

٢ - الإرادة فى اللغة : المشيئة، ويستعملها الفقهاء بمعنى القصد إلى الشىء والاتجاه إليه، أو هى : صفة توجب للحى حالا يقع منه الفعل على وجه دون وجه (١).

فالإرادة أعم من العزم، حيث لايشترط فيها التصميم على فعل الشىء.

ب - النيــة :

٣ - النية فى اللغة : القصد، ثم خصت فى غالب الاستعمال بعزم القلب على أمر من الأمور (٢). وعلى ذلك فهى أقرب لمعنى العزم .

لكن الفقهاء فرقوا بينهما بأن النية : قصد الشىء، مقترنا بفعله، فإن قصده وتراخى فهو عزم (٣) ونقل التهانوى عن بعض الفقهاء أن النية والعزم متحدان معنى، (٤) ويؤيد هذا ما ذكره بعض الفقهاء من أن النية عقد القلب على إيجاد الفعل جزما ، (٥) وهذا

(١) التعريفات.
(٢) المصباح المنير.
(٣) مغنى المحتاج ٤ / ١٢٤، وحاشية القليوبى (٤ / ١٧٦) .
(٤) كشاف اصطلاحات الفنون للتهانوى.
(٥) مراقى الفلاح ص ١١٧ ، والمغنى لابن قدامة ٣ / ٩٤ .

هو معنى العـزم أيضـا كما سبق، وقال ابن عابـدين: العزم والقصد والنية اسم للإرادة الحادثة، لكن العزم هو المتقدم على الفعل، والقصد المقترن به، والنية المقترنة بالفعل مع دخوله تحت العلم بالمنوى [١].

جـ - الهـمُّ :

٤ - من معانى الهمِّ: الإرادة والقصد، يقال: همـمت بالشـىء هما إذا أردتـه ولم تفعله، والهمُّ أول العـزم، وقـد يطلق على العـزم أيضـا [٢]. ويقـول ابن حجـر فى شرح البخارى: إن الهمَّ ترجيح قصد الفعل وهو أن يميـل إلى الشىء ولكن لا يصمم على فعله، وفـوقـه العـزم، وهـو: أن يميل إليه ويصـمم على فعله، فالعـزم منتهى الهم، والهم أول العزم [٣] والعزم فيه توطين النفس علـى الفعل، بخلاف الهـم، كما قال التهانـوى [٤].

الحكـم الإجمالى :

٥ - بحث الفقهاء والأصوليون مسائل العزم على الفعل أو الترك فى مسائل مختلفة منها:

(١) ابن عابدين ١ / ٧٢.
(٢) المصباح المنير.
(٣) فتح البارى ١١/ ٣٢٧، والمصباح المنير.
(٤) كشاف اصطلاحات الفنون للتهانوى.

أ - الثواب أو العقاب على العزم:

٦ - اتفق الفقهاء على أن الإنسان لا يعاقب على ما توسوس به نفسه من المعاصى ما لم يعملهـا أو يتكلم بها، فقد ورد فى الحديث عن أبى هريرة رضى الله عنه قال: قال النبى ﷺ: «إن الله تجاوز لى عن أمتى ما وسوست به صدورها ما لم تعمل أو تتكلم» وفى رواية أخرى: «ما حدثت به أنفسها» [١] قال ابن حجر: المراد نفى الحرج عما يقع فى النفس حتى يقـع العمـل بالجـوارح، أو القـول باللسـان على وفق ذلك، والمراد بالوسوسة: تردد الشىء فى النفس من غير أن يطمئن إليه ويستقـر عنده [٢] كما اتفقوا على أن من هم بسيئـة ولم يفعلهـا فلا عقاب عليه، [٣] بل تكتب له حسنـة إذا كان قد تركهـا قادرا عليها، وذلك لحديث ابن عباس رضى الله عنهما، عن النبى ﷺ فيما يرويه عن ربه عز وجل قال: «إن الله كتب الحسنات والسيئات ثم بين ذلك، فمن همَّ بحسنة فلم يعملها كتبها الله له عنده حسنة كاملة، فإن هو همَّ بها فعملها كتبها الله له عنده عشر حسنات

(١) حديث: «إن الله تجاوز لى عن أمتى . .» أخرجه البخارى (فتـح البـارى ٥ / ٦٠) ومسلم (١ / ١١٦) والرواية الأخرى هى لمسلم وللبخارى كذلك (١١ / ٥٤٩) .
(٢) (فتح البارى ٥ / ١٦١ ط السلفية).
(٣) (فتح البارى ١١ / ٣٢٣) .

إلى سبعمائة ضعف، إلى أضعاف كثيرة، ومن همّ بسيئة فلم يعملها كتبها الله له عنده حسنة كاملة» [١] أما العزم: وهو أقوى من الهم، فإن كان على الحسنة فإنه يكتب حسنة قبل العمل بلا خلاف كما هو ظاهر من نص الحديث السابق، واختلفوا فى العزم على السيئة قبل أن يعمل بها، هل يعتبر معصية أم لا؟ ونقل ابن حجر عن بعضهم أن العزم على المعصية يقسم إلى قسمين:

الأول: أن يكون من الاعتقاديات وأعمال القلوب صرفا، كالشك فى الوحدانية أو النبوة أو البعث، فهذا كفر، يعاقب عليه جزما.

والثانى: أن يكون من أعمال الجوارح كالزنا والسرقة، فهو الذى وقع فيه الخلاف، فذهب بعضهم إلى عدم المؤاخذة بذلك أصلا، وذهب كثير من العلماء إلى المؤاخذة بالعزم المصمم [٢].

ب ـ العزم على أداء الواجب الموسع:

٧ ـ اتفق الفقهاء على أن الوقت سبب لوجوب الصلاة، لكنهم اختلفوا فى تحديد الجزء الذى يتعلق به وجوب الأداء.

(١) حديث: «ومن هم بسيئة فلم يعملها..» أخرجه البخارى (فتح البارى (١١ / ٣٢٣).

(٢) فتح البارى ١١ / ٣١٧، ٣٢٨، ١٢ / ١٩٧ فى شرح حديث: «إذا التقى المسلمان بسيفيهما..» والموافقات للشاطبى ٢ / ٢٣٥، والقليوبى ٤ / ٣١٩.

فقال الجمهور: جميع الوقت وقت لأدائه، فيتخير المكلف أن يأتى به فى أى وقت شاء من وقته المقدر، ولا يترك فى كل الوقت، لكن قال القاضى أبو بكر الباقلانى وأكثر الشافعية: الواجب فى كل وقت الفعل أو العزم بدلا، ويتعين الفعل آخرا، [١] ومثلهم ما ذكره الحنابلة، قال البهوتى: يجب العزم على القضاء إذا لم يفعله فورا فى الموسع، وكذا كل عبادة متراخية، يجب العزم عليها، كالصلاة إذا دخل وقتها الموسع [٢] ونقل عن بعض الشافعية: أن وقت الوجوب أوله، فإن أخره فقضاء، بينما روى عن بعض الحنفية: أنه ليس كل الوقت وقتا للواجب بل آخره [٣].

وتفصيل الموضوع فى الملحق الأصولى.

ج ـ العزم على ترك المنهى عنه:

٨ ـ قرر الأصوليون أن امتثال الأمر أو النهى الذى يترتب عليه الثواب لا يكون إلا بالمقدور، وهو الفعل فى الأمر والكف فى النهى، أى الامتناع عن إتيان الفعل المنهى عنه والعزم على الترك، فإن لم يكن الفعل

(١) مسلم الثبوت مع المستصفى ١ / ٧٣.

(٢) كشاف القناع ٢ / ٣٣٣.

(٣) مسلم الثبوت ١ / ٧٣، ٧٤، والبدائع ١ / ٩٥، والتلويح مع التوضيح ١ / ٢٠٧.

مقدورا للمكلف أو لم يعزم على ترك المنهى عنه فى حال القدرة عليه، فلا ثواب على تركه [١].

وتفصيله فى الملحق الأصولى .

د ـ العزم على عدم العود فى التوبة :

٩ ـ ذكر الفقهاء والمفسرون فى شروط التوبة أنها لا تصح إلا بتوفر شروط منها : العزم عزما جازما أن لا يعود إلى مثل المعصية أبدا [٢].

وتفصيل الموضوع فى مصطلح :(توبة ف ٤).



(١) مسلم الثبوت ١ / ١٣٢ .

(٢) بدائع الصنائع ٧ / ٩٦، والفواكه الدوانى ١ / ٨٨، ٨٩، وحاشية القليوبى ٤ / ٢٠١، والمغنى ٩ / ٢٠١، والآداب الشرعية لابن مفلح ١ / ١٠٠ وتفسير الألوسى ٢٨ / ١٥٩

عَزِيمَة

التعريف :

١ ـ العزيمة فى اللغة : الاجتهاد والجدّ فى الأمر، وهى مصدر عزم على الشىء، وعزمه عزما : عقد ضميره على فعله، وعزم عزيمة وعزمة : اجتهد وجدّ فى أمره، وعزيمة الله فريضته التى افترضها، والجمع عزائم [١].

والعزيمة اصطلاحا كما قال الغزالى : هى عبارة عما لزم العباد بإيجاب الله تعالى [٢].

وقال الزركشى : العزيمة شرعا : عبارة عن الحكم الأصلى السالم موجبه عن المعارض، كالصلوات الخمس من العبادات، ومشروعية البيع وغيرها من التكاليف [٣].

الألفاظ ذات الصلة :

الرخصة :

٢ ـ الرخصة فى اللغة : نعومة الملمس، والإذن فى الأمر بعد النهى عنه، والتسهيل فى

(١) القاموس المحيط، والمصباح المنير.

(٢) المستصفى ١ / ٩٨ ط. الأميرية ١٣٢٢ هـ.

(٣) البحر المحيط ١ / ٣٢٥ ط. وزارة الأوقاف ـ الكويت ١٩٨٨ م.

الأمر والتيسير، يقال: رخص الشرع لنا فى كذا ترخيصا، إذا يسّره وسهّله (١)

وفى الاصطلاح: قال الغزالى: هى عبارة عما وسع للمكلف فى فعله لعذر وعجز عنه مع قيام السبب المحرم (٢).

فالعزيمة قد تكون فى مقابل الرخصة، على القول بأن العزيمة هى الحكم المتغير عنه، وقد لا تكون فى مقابل الرخصة، على القول بأن العزيمة هى الحكم الذى لم يتغير أصلاً (٣).

أقسام العزيمة:

٣ - قسم الأصوليون العزيمة إلى أقسام:

قال الحنفية: تنقسم العزيمة إلى فرض وواجب وسنة ونفل.

وخصها القرافى من المالكية بالواجب والمندوب لا غير، حيث قال فى حد العزيمة: هى طلب الفعل الذى لم يشتهر فيه مانع شرعى.

وقال: ولا يمكن أن يكون المباح من العزائم، فإن العزم هو الطلب المؤكد فيه.

(١) لسان العرب، وتاج العروس، والمصباح المنير.

(٢) المستصفى ١/ ٩٨ ط. الأميرية ١٣٢٢ هـ.

(٣) انظر شرح الإسنوى على منهاج الوصول ١/٩٦. ط محمد صبيح، وفواتح الرحموت بذيل المستصفى ١/١١٦ ط الأميرية ١٣٢٢.

وذهب البيضاوى - صاحب المنهاج - إلى أن العزيمة تتناولها الأحكام التكليفية الخمسة: الإيجاب، والندب، والتحريم، والكراهة، والإباحة.

وذهب الرازى فى المحصول إلى استبعاد التحريم فى تقسيم البيضاوى، حيث جعل مورد التقسيم الفعل الجائز.

ومن العلماء من خص العزيمة بالواجب فقط، وبه جزم الغزالى فى المستصفى، والآمدى فى الإحكام، وابن الحاجب فى المنتهى، حيث صرحوا بأن العزيمة ما لزم العباد بإيجاب الله تعالى.

قال الإسنوى: وكأنهم احترزوا بإيجاب الله تعالى عن النذر (١).

والتفصيل فى الملحق الأصولى.

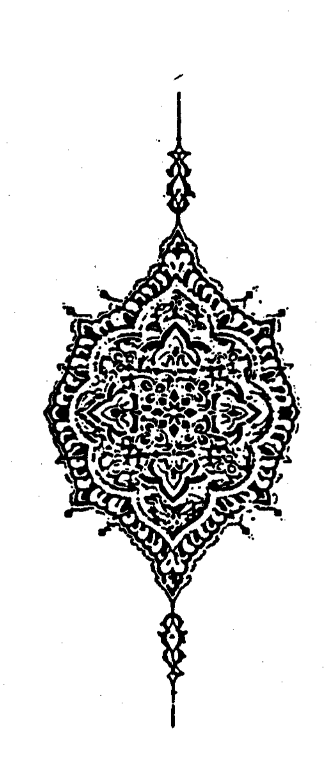
الأخذ بالعزيمة أو الرخصة:

٤ - قد يرفع الشرع عن المكلف الحرج فى الأخذ بالعزيمة أو فى الأخذ بالرخصة، أى: أنه يكون مخيرا فى بعض الحالات بين الإتيان بهذه أو بتلك، لأن ما بينهما صار بمثابة ما بين أجزاء الواجب المخير الذى يكتفى فيه

(١) كشف الأسرار ٢/ ٣٠٠، وفواتح الرحموت ١/ ١١٩، والمستصفى ١/ ٩٨ وشرح الأسنوى على منهاج الوصول ١/ ٧٢.

بالإتيان بأى نوع من أنواعه، ولكن مع ذلك كان للترجيح بينهما مجال رحب غزير المادة، تباينت فيه أنظار المجتهدين، حيث اختلفوا بين مرجح للأخذ بالعزيمة فى هذه الحالة، وبين مرجح للأخذ بالرخصة فيها، وكل من الفريقين قد علل رأيه بمجموعة من المبررات [1].

وتفصيل ذلك فى الملحق الأصولى.



(١) الموافقات ١/ ٣٣٣، ٣٤٤.

عَسْب الفَحْل

التعريف:

١ - العسب فى اللغة: طَرْق الفحل، أى: ضِرابه، يقال: عسب الفحل الناقة يعسبها.

وفى القاموس: العسب: ضراب الفحل أو ماؤه أو نسله، والولد، وإعطاء الكراء على الضراب [1].

والفحل لغة: الذكر من كل حيوان [2].

وفى الاصطلاح قال الشربينى: عسب الفحل: ضرابه، أى طروق الفحل للأنثى، قال الرافعى: وهذا هو المشهور، وصحح الماوردى والرويانى أن عسب الفحل ماؤه، وقيل أجرة ضرابه، وجزم به صاحب الكافى [3].

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ المضامين:

٢ ـ اختلف اللغويون فى تفسير معنى

(١) لسان العرب، والقاموس المحيط، والمصباح المنير.
(٢) لسان العرب، والمصباح المنير.
(٣) مغنى المحتاج ٢ / ٣٠ وانظر الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٥ / ٣٤، وكشاف القناع ٣ / ١٦٦، ٥٦٣.

المضامين، فذهب بعضهم إلى أن المضامين: ما فى أصلاب الفحول.

وذهب بعضهم إلى أن المضامين: ما فى بطون الإناث [١].

كما اختلف الفقهاء فى معنى المضامين فذهب الحنفية والشافعية، وابن حبيب من المالكية، وهو قول عند الحنابلة إلى أن المضامين ما فى أصلاب الفحول [٢].

وذهب المالكية وهو قول عند الحنابلة: إلى أن المضامين: ما فى بطون إناث الدواب [٣].

ب ـ الملاقيح:

٣ ـ اختلف اللغويون فى معنى الملاقيح.

فذهب بعضهم إلى أن الملاقيح ما فى بطون الإناث.

وذهب بعضهم إلى أنها مافى أصلاب الفحول.

وفى الاصطلاح: ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الملاقيح ما فى بطون الإناث.

وذهب المالكية ـ غير ابن حبيب وهو قول عند الحنابلة ـ إلى أن الملاقيح ما فى ظهور الفحول.

وعلى ذلك فإن عَسْبَ الفحل فى بعض

(١) لسان العرب والمصباح المنير.

(٢) طلبة الطلبة ٢٢٩ ط. دار القلم ١٩٨٦م، مغنى المحتاج ٢ / ٣٠.

(٣) الخرشى على مختصر خليل ٥ / ٧١.

معانيه يوافق المضامين والملاقيح فى بعض الإطلاقات [١].

الحكم الإجمالى:

٤ ـ اتفق الفقهاء على عدم جواز بيع عَسْب الفحل، لما روى ابن عمر رضى الله تعالى عنهما قال: «نهى رسول الله ﷺ عن عَسْب الفحل»[٢] وعن أبى هريرة رضى الله تعالى عنه قال: «نهى رسول الله ﷺ عن كسب الحجام، وعن ثمن الكلب، وعن عسب الفحل» [٣].

وعلل الكاسانى النهىَ بأن عسب الفحل ضرابه، وهو عند العقد معدوم [٤].

٥ ـ أما الإجارة فقد رأى جمهور الفقهاء ـ الحنفية، وفى الأصح عند الشافعية، وأصل مذهب الحنابلة ـ عدم جواز إجارة الفحل للضراب، للأحاديث السابقة.

قال الكاسانى: قد روى أن رسول الله

(١) انظر طلبة الطلبة ص ٢٢٩، ومغنى المحتاج ٢ / ٣٠، والخرشى عَلَى خليل ٥ / ٧١، والإنصاف ٤ / ٣٠٠ ـ ٣٠١

(٢) حديث ابن عمر: «نهى رسول الله ﷺ عن عسب الفحل» أخرجه البخارى (فتح البارى ٤ / ٤٦١).

(٣) حديث أبى هريرة: «نهى رسول الله ﷺ عن كسب الحجام..» أخرجه النسائى (٧ / ٣١١).

(٤) بدائع الصنائع ٥ / ١٣٩، وانظر حاشية الدسوقى ٣ / ٥٧، والخرشى عَلَى خليل ٥ / ٧١، مغنى المحتاج ٢ / ٣٠، كشاف القناع ٣ / ١٦٦.

ﷺ: «نهى عن عسب الفحل» [١] ولا يمكن حمل النهى على نفس العسب، وهو الضراب، لأن ذلك جائز بالإعارة، فيحمل على البيع والإجارة، إلا أنه حذف ذلك وأضمره فيه كما فى قوله تعالى: ﴿وَاسْأَلِ الْقَرْيَةَ﴾ [٢].

وقال المالكية، وهو مقابل الأصح عند الشافعية: إنه يجوز إجارة الفحل للضراب، وقيد المالكية الجواز بما إذا كان الاستئجار لزمان معين كيوم أو يومين، أو لمرات معينة كمرتين أو ثلاث، ولا يجوز استئجار الفحل للضراب إلى حمل الأنثى عند المالكية.

وقال الحنابلة: إن احتاج إنسان إلى استئجار الفحل للضراب، ولم يجد من يطرق له مجانا، جاز له أن يبذل الكراء، لأنه بذل لتحصيل منفعة مباحة تدعوا الحاجة إليها [٣].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (إجارة ف ١٠١).

عُسْر

انظر: تيسير. ورخصة

(١) حديث: «نهى عن عسب الفحل» تقدم تخريجه ف ٤ .
(٢) سورة يوسف / ٨٢ .
(٣) بدائع الصنائع ٥ / ١٣٩، والدسوقى ٣ / ٥٧ ـ ٥٨، مغنى المحتاج ٢ / ٣٠، كشاف القناع ٣ / ٥٦٣ .

عَسَل

التعريف :

١ ـ العسل فى اللغة: لعاب النحل، وقد جعله الله تعالى بلطفه شفاء للناس، والعرب تذكّر العسل وتؤنثه [١].

وكنى عن الجماع بالعسيلة [٢]، قال عليه الصلاة والسلام: «حتى تذوقى عسيلته ويذوق عسيلتك» [٣] لأن العرب تسمى كل ما تستحليه عسلا [٤].

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى.

الألفاظ ذات الصلة :

السُّكَّر :

٢ ـ السكّر ـ بضم السين وتشديد الكاف ـ: مادة حلوة تستخرج غالبا من عصير القصب

(١) لسان العرب.
(٢) المفردات للراغب الأصفهانى.
(٣) حديث: «حتى تذوقى عسيلته ويذوق عسيلتك» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/ ٣٦١) ومسلم (٢ / ١٠٥٦) من حديث عائشة .
(٤) المصباح المنير.

أو البنجر، وقصبه يعرف بقصب السكر [١].

قال ابن زهير: العسل ألطف من السكر نفوذا [٢].

الأحكام المتعلقة بالعسل:

أ - التداوى بالعسل:

٣ - يجوز التداوى بالعسل قال الله تعالى: ﴿يَخْرُجُ مِن بُطُونِهَا شَرَابٌ مُّخْتَلِفٌ أَلْوَانُهُ فِيهِ شِفَاءٌ لِّلنَّاسِ﴾ [٣] قال جمهور العلماء: أى فى العسل شفاء للناس. وروى عن ابن عباس رضى الله عنهما والحسن، ومجاهد، والضحاك، والفراء، وابن كيسان: الضمير للقرآن، أى: فى القرآن شفاء [٤].

وفى الصحيحين عن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه أن رجلا أتى النبى ﷺ فقال: إن أخى يشتكى بطنه - وفى رواية: استطلق بطنه - فقال: «اسقه عسلا»، فذهب ثم رجع، فقال: سقيته فلم يغن عنه شيئا، وفى لفظ: فلم يزده إلا استطلاقا مرتين أو ثلاثا، كل ذلك يقول له: «اسقه عسلا» فقال له فى الثالثة أو الرابعة: «صدق الله، وكذب بطن أخيك» [٥].

ب - زكاة العسل:

٤ - ذهب الحنفية والحنابلة إلى وجوب العشر فى العسل [١]، قال الأثرم: سئل أبو عبد الله: أنت تذهب إلى أن فى العسل زكاة؟ قال نعم أذهب إلى أن فى العسل زكاة؛ العشر، قد أخذ عمر رضى الله عنه منهم الزكاة قلت: ذلك على أنهم تطوعوا به؟ قال: لا، بل أخذه منهم، ويروى ذلك عن عمر ابن عبد العزيز، ومكحول والزهرى وسليمان ابن موسى والأوزاعى وإسحاق [٢]. وحكاه الترمذى عن أكثر أهل العلم [٣]. واستدلوا بحديث أبى هريرة رضى الله عنه قال: كتب رسول الله ﷺ إلى أهل اليمن أن يؤخذ من العسل العشر [٤] وبحديث عبد الله بن عمرو رضى الله عنهما «أن النبى ﷺ أخذ من

---

(١) المعجم الوسيط.
(٢) الآداب الشرعية لابن مفلح ٣ / ٨٢ - ٨٣
(٣) سورة النحل / ٦٩.
(٤) تفسير القرطبى ١٠ / ١٣٦، وزاد المعاد فى هدى خير العباد بتحقيق الأرناؤوط ٤ / ٣٦.
(٥) عمدة القارى ٢١ / ٢٣٣، زاد المعاد ٤ / ٣٣. =

= وحديث أبى سعيد الخدرى: «أن رجلا اتى النبى ﷺ فقال: إن أخى يشتكى بطنه..»
أخرجه البخارى (فتح البارى ١٠ / ١٣٩) ومسلم (٤ / ١٧٣٦ - ١٧٣٧) والرواية الأخرى لمسلم.

(١) فتح القدير ٢ / ٥ - ٦ ط. بولاق، والمبسوط ٣ / ١٥، والمغنى ٢ / ٧١٣.
(٢) المغنى ٢ / ٧١٣.
(٣) نيل الأوطار ٤ / ١٤٦.
(٤) حديث: «كتب رسول الله ﷺ إلى أهل اليمن أن يؤخذ من العسل العشر».
أخرجه البيهقى (٤ / ١٢٦) من حديث أبى هريرة وإسناده ضعيف، ولكن أورد له ابن حجر فى التلخيص (٢ / ١٦٧ - ١٦٨) شواهد تقويه.

العسل العشر»[1] وبحديث سعد بن أبى ذياب قال: قدمت على رسول الله ﷺ، فأسلمت، ثم قلت يا رسول الله ، اجعل لقومى ما أسلموا عليه من أموالهم، ففعل رسول الله ﷺ واستعملنى عليهم، ثم استعملنى أبو بكر رضى الله عنه، قال: وكان سعد من أهل السّراة، قال: فكلّمت قومى فى العسل، فقلت لهم: زكّوه، فإنه لا خير فى ثمرة لا تزكى، فقالوا: كم؟ قال فقلت العشر، فأخذت منهم العشر، فأتيت عمر بن الخطاب، فأخبرته بما كان، فقبضه عمر فباعه، ثم جعل ثمنه فى صدقات المسلمين [2].

وقالوا: إن كون عمر رضى الله عنه قبله منه، ولم ينكره عليه حين أتاه بعين العسل، مع أنه لم يأت به إلا على أنه زكاة أخذها منهم، يدل على أنه حق معهود فى الشرع.

كما أخرج ابن ماجه وأحمد وأبو داود الطيالسى، وأبو يعلى الموصلى من حديث أبى سيارة المتعى قال: قلت: «يا رسول الله: إن لى نحلا، قال: «أدّ العشر» قلت: يا رسول الله احمها لى، فحماها لى [1] وروى أبو داود من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: جاء هلال أحد بنى متعان إلى رسول الله ﷺ بعشور نحل له، وكان سأله: أن يحمى له واديا يقال له سلبة. فحمى له رسول الله ﷺ ذلك الوادى، فلما ولى عمر بن الخطاب رضى الله عنه، كتب سفيان بن وهب إلى عمر بن الخطاب رضى الله عنه يسأله عن ذلك، فكتب عمر رضى الله عنه إن أدى إليك ما كان يؤدى إلى رسول الله ﷺ من عشور نحله، فاحم له سلبة، وإلا فإنما هو ذباب غيث يأكله من يشاء [2].

ويشترط الحنفية لوجوب الزكاة فى العسل كون النحل فى أرض العشر، أما إذا كان فى أرض الخراج فلا شىء فيه: لا عشر ولا خراج [3].

---

(١) حديث: «أن النبى ﷺ أخذ من العسل العشر» أخرجه ابن ماجه (١ / ٥٨٤) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وإسناده ضعيف، لكن أورد له ابن حجر فى التلخيص (٢ / ١٦٧ - ١٦٨) شواهد تقويه.

(٢) حديث سعد بن أبى ذياب الدوسى: قدمت على رسول الله ﷺ فأسلمت. . أخرجه الشافعى (١ / ٢٣٠ - ٢٣١) وحسنه العينى فى عمدة القارى (٩ / ٧١).

---

(١) حديث أبى سيارة المتعى: «يا رسول الله إن لى نحلا. .» أخرجه ابن ماجه (١ / ٥٨٤) وحسنه العينى فى عمدة القارى (٩ / ٧١).

(٢) حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: «جاء هلال أحد بنى متعان إلى رسول الله ﷺ. . .» أخرجه أبو داود (٢ / ٢٥٤ - ٢٥٥) وحسنه ابن عبد البر فى الاستذكار كما فى إعلاء السنن (٩ / ٦٦).

(٣) فتح القدير والعناية بهامشه ٢ / ٥ - ٦ والمبسوط للسرخسى ٣ / ١٥

ويرى المالكية والشافعية أن العسل لا زكاة فيه، وهو قول ابن أبى ليلى، والحسن بن صالح، وابن المنذر، والثورى، وحكاه ابن عبد البر عن الجمهور، لأن العسل مائع خارج من حيوان أشبه اللبن، قال ابن المنذر: ليس فى وجوب الصدقة فى العسل خبر يثبت ولا إجماع فلا زكاة فيه [١].

جـ ـ نصاب العسل:

٥ ـ يرى الحنابلة والزهرى أن نصاب العسل عشرة أفراق، لما روى عن عمر رضى الله عنه «أن أناسا سألوه، فقالوا: إن رسول الله ﷺ قطع لنا واديا باليمن فيه خلايا من نحل، وإنا نجد ناسا يسرقونها، فقال عمر رضى الله عنه: إن أديتم صدقتها عن كل عشرة أفراق فرقا حميناها لكم» [٢] وهذا تقدير من عمر رضى الله عنه فيتعين المصير إليه [٣]. ورجح ابن قدامة أن الفرق ستة عشر رطلا بالعراقى فيكون نصاب العسل مائة وستين رطلا [٤].

وأما أبو حنيفة فيرى وجوب العشر فى قليل العسل وكثيره: لأنه لا يشترط النصاب فى العشر [١].

وقال أبو يوسف: ليس فيما دون خمسة أوسق من العسل العشر، قال السرخسى: مراد أبى يوسف من هذا اللفظ أن تبلغ قيمته قيمة خمسة أوسق من أدنى ما يدخل تحت الوسق، فالحاصل أن ما لايدخل تحت الوسق كالقطن والزعفران، والسكر والعسل، عند أبى يوسف تعتبر القيمة فيه. [٢] لأن نصب النصاب بالرأى لا يكون، ولكن فيما فيه نص يعتبر المنصوص، وما لا نص فيه المعتبر هو القيمة، كما فى عروض التجارة مع السوائم فى حكم الزكاة [٣].

(١) الشرح الصغير ١ / ٦٠٩ وأسنى المطالب ١ / ٣٦٨.
(٢) أثر عمر: «إن أديتم صدقتها عن كل عشرة أفراق..» أورده ابن قدامة فى المغنى ٢ / ٧١٤ وعزاه إلى الجوزجانى، وروى الشطر الموقوف منه عبد الرزاق فى المصنف ٤ / ٦٣.
(٣) المغنى ٢ / ٧١٤.
(٤) المغنى ٢ / ٧١٤ ـ ٧١٥.

(١) المبسوط ٣ / ١٥ وعمدة القارى ٩ / ٧١.
(٢) المبسوط ٣ / ١٥.
(٣) المبسوط ٣ / ١٦.

عُسَيْلَة

التعريف :

١ - العسيلة فى اللغة : النطفة ، أو ماء الرجل ، أو حلاوة الجماع ، تشبيه بالعسل للذته .

قال أبو عبيد : والعرب تسمى كل شىء تستلذه عسلا [١] .

والعسيلة اصطلاحا : كناية عن الجماع .

ونقل ابن حجر عن جمهور العلماء : ذوق العسيلة كناية عن المجامعة ، وهو تغيب حشفة الرجل فى فرج المرأة [٢] .

الحكم الإجمالى :

٢ - اتفق الفقهاء على أن المطلقة ثلاثا لا تحل لمن طلقها ثلاثا حتى تنكح زوجا غيره ، ثم يفارقها ، لقوله تعالى : ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِن بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ [٣]

(١) القاموس المحيط والمصباح المنير.

(٢) طلبة الطلبة ١١٥ ، والمغرب ٣١٥ ، والعناية على الهداية بهامش فتح القدير ٣ / ١٧٦ ، (فتح البارى ٩ / ٤٦٦) .

(٣) سورة البقرة / ٢٣٠ .

ويشترط الفقهاء فى اعتبار النكاح الثانى الوطء فى الفرج لما روى عروة عن عائشة رضى الله تعالى عنها : «أن رفاعة القرظى» تزوج امرأة ثم طلقها ، فتزوجت آخر ، فأتت النبى ﷺ فذكرت له أنه لا يأتيها ، وأنه ليس معه إلا مثل هدبة ، فقال : «لا ، حتى تذوقى عسيلته ، ويذوق عسيلتك» [١] .

ولم يشترط سعيد بن المسيب الوطء ، وكان يقول : يقول الناس لا تحل للأول حتى يجامعها الثانى ، وأنا أقول إذا تزوجها تزويجا صحيحا لا يريد بذلك إحلالها للأول فلا بأس أن يتزوجها الأول .

قال ابن عابدين : وفى المنية : أن سعيدا رجع عنه إلى قول الجمهور ، فمن عمل به يسوّد وجهه ، ويبعد ، ومن أفتى به يعزر ، وذكر فى الخلاصة : أن من أفتى به فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين ، فإنه مخالف الإجماع ، ولا ينفذ قضاء القاضى به .

٣ - وأدنى ما يكفى من الوطء حتى تحل لمطلقها ثلاثا عند الفقهاء : تغييب الحشفة فى القبل مع الانتشار ، واعتبر كون الوطء فى القبل ، لأن الوطء المعتبر فى الزوجة شرعا لا

(١) حديث عائشة أن رفاعة القرظى تزوج امرأة .
أخرجه البخارى (فتح البارى ٩ / ٤٦٤) .

يكون فى غير القبل، ولأن الحل متعلق بذوق العسيلة ولا يحصل بغيره، واعتبر الانتشار لعدم حصول العسيلة إلا به، لقول امرأة رفاعة (وأنه ليس معه إلا مثل هدبة) قال ابن حجر: أرادت أن ذكره يشبه الهدبة فى الاسترخاء وعدم الانتشار.

قال ابن عابدين: أن يكون له نوع انتشار يحصل به إيلاج، كيلا يكون بمنزلة إدخال خرقة فى المحل.

قال المالكية: ولا يشترط كون الانتشار تاما.

قال الشربينى الخطيب: فالمعتبر الانتشار بالفعل لا بالقوة، حتى لو أدخل السليم ذكره بأصبعه بلا انتشار لم يحل.

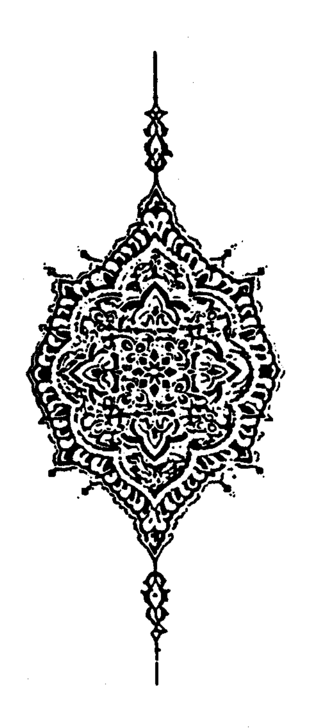
وصرح الشافعية بأنه إن ضعف الانتشار واستعان بأصبعه، أو أصبعها ليحصل ذوق العسيلة كفى.

وانفرد الحسن البصرى باشتراط الإنزال أيضا، قال ابن بطال: شذ الحسن فى هذا وخالفه سائر الفقهاء، وقالوا: يكفى من ذلك ما يوجب الحد، ويحصن الشخص ويوجب كمال الصداق، ويفسد الحج والصوم [1].

وتفصيل ذلك فى مصطلح (تحليل ف ٩).

عَشَاء

انظر: صلاة العشاء



(١) فتح القدير ٣ / ١٧٦، ط الأميرية ١٣١٦ هـ، حاشية ابن عابدين ٢ / ٥٣٧ وما بعدها، حاشية الدسوقى=

= ٣ / ٢٥٨، جواهر الإكليل ١ / ٢٩١، مغنى المحتاج ٣ / ١٨٢، كشاف القناع ٥ / ٣٥٠، (فتح البارى ٩ / ٤٦٧ ط. السلفية).

عُشْر

التعريف :

١ - العشر لغة : الجزء من عشرة أجزاء، ويجمع العشر على عشور، وأعشار [١]، وفى الاصطلاح يطلق العشر على معنيين :

الأول : عشر التجارات والبياعات .

والثانى : عشر الصدقات، أو زكاة الخارج من الأرض [٢] .

ويقتصر هنا على بحث عشر التجارة .

أما عشر الخارج من الأرض فمحله مصطلح : (زكاة) .

وعشر التجارة : هو ما يفرض على أموال أهل الذمة المعدة للتجارة إذا انتقلوا بها من بلد إلى بلد داخل بلاد الإسلام [٣] .

(١) لسان العرب، والمصباح المنير، ومختار الصحاح، مادة : (عشر) .

(٢) معالم السنن للخطابى ٣/٣٩ وحاشية سعدى جلبى بهامش فتح القدير ٢/١٧١ وحاشية ابن عابدين ٢/٣٠٨، ٣٠٩ .

(٣) المغنى لابن قدامة ٨/٥١٨ .

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الزكاة :

٢ - الزكاة لغة : النماء والريع والزيادة .

وهى فى الاصطلاح : تطلق على أداء حق يجب فى أموال مخصوصة على وجه مخصوص، ويعتبر فى وجوبه الحول والنصاب [١]، وتطلق - أيضا - على المال المخرج .

والزكاة تجب فى مال المسلم سواء أكان للتجارة أم غيرها، أما العشر فلا يجب إلا فى الأموال التجارية، ويؤخذ من الذمى .

ب - الجزية :

٣ - الجزية : مالزم الكافر من مال لأمنه واستقراره، تحت حكم الإسلام وصونه [٢] .

ووجه الصلة بين العشر والجزية، أن كلا منهما يجب على أهل الذمة وأهل الحرب بأمان، ويصرف فى مصارف الفىء .

والفرق بينهما : أن الجزية توضع على الرؤوس، أما العشر فيوضع على الأموال التجارية التى يمر بها التاجر على العاشر.

(١) المصباح المنير، والعناية بهامش فتح القدير ١/٤٨١، والدسوقى ١/٤٣١ .

(٢) جواهر الإكليل ١/٢٦٦، ومنح الجليل لعليش ١/٧٥٦ .

ج - الخراج:

٤ - الخراج: ما وضع على رقاب الأرض من حقوق تؤدى عنها [١]، ووجه الصلة بين العشر والخراج: أن كلا منهما يجب على غير المسلم، ويصرف فى مصارف الفىء، ولذلك أطلق عليه بعض الفقهاء (الجزية العشرية) [٢].

والفرق بينهما: أن الخراج يوضع على رقبة الأرض، أما العشر فيوضع على الأموال التجارية.

د - الخمس:

٥ - الخمس: اسم للمأخوذ من الغنيمة والركاز وغيرهما مما يخمس [٣]، والخمس يجب فى كل مال فاء إلى المسلمين سواء كان عقارا أو منقولا، أما العشر فلا يجب إلا فى الأموال التجارية التى ينتقل بها التاجر الذمى أو المستأمن.

هـ - الفىء:

٦ - الفىء لغة: الرجوع [٤].

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ص ١٤٦، والأحكام السلطانية للفراء ص ١٦٢ .

(٢) القوانين لابن جزى ص ١٧٦ .

(٣) لسان العرب، والمصباح المنير، والمفردات للأصفهانى مادة خمس، وحاشية الدسوقى ٢/١٩٠ .

(٤) لسان العرب، والمصباح المنير، مادة: فاء .

وفى الاصطلاح: مارده الله تعالى على أهل دينه من أموال من خالفهم فى الدين بلا قتال، إما بالجلاء، أو بالمصالحة على جزية، أو غيرها [١].

فبين الفىء والعشور عموم وخصوص، فالفىء أعم من العشور.

حكم أخذ العشر:

٧ - يؤخذ العشر من تجارة غير المسلمين عند دخولهم بها إلى دار الإسلام، وذلك فى الجملة، وتفصيل الحكم سيأتى [٢].

أدلة مشروعية العشر:

٨ - استدل الفقهاء لمشروعية العشر على غير المسلم بالسنة والإجماع والمعقول. أما السنة، فقوله ﷺ: «إنما العشور على اليهود والنصارى، وليس على المسلمين عشور» [٣].

فالحديث يدل على أنه لا يؤخذ من المسلم مال سوى الزكاة، ويؤخذ من اليهود

(١) التعريفات للجرجانى ١٤٨ .

(٢) الهداية ١/١٠٧، والفواكه الدوانى ١/٣٩٣ - ٣٩٤، ومغنى المحتاج ٤/٢٤٧، وأحكام أهل الذمة ١/١٦٧، المغنى ٨/٥٢٢، وكشاف القناع ٣/١٣٨ .

(٣) حديث: «إنما العشور على اليهود والنصارى..»
أخرجه أبو داود ٣/٤٣٤، ونقل ابن القيم عن عبد الحق الأشبيلى أنه قال: فى إسناده اختلاف، ولا أعلمه من طريق يحتج به. كذا فى (تهذيب السنن ٤/٢٥٣ - بهامش مختصر المنذرى).

والنصارى عشر التجارات كما تؤخذ منهم الجزية.

وأما الإجماع فقد بعث عمر بن الخطاب رضى الله عنه العشّار ليأخذوا العشر بمحضر من الصحابة رضوان الله عليهم، ولم يخالفه فى ذلك أحد، فكان إجماعا سكوتيا [١].

وأما المعقول فالتاجر الذى ينتقل بتجارته من بلد إلى آخر يحتاج إلى الأمان، والحماية من اللصوص وقطاع الطرق، والدولة الإسلامية تتكفل بتأمين ذلك عبر طرقها وممراتها التجارية، فالعشر الذى يؤخذ من التاجر هو فى مقابل تلك الحماية، والانتفاع بالمرافق العامة للدولة الإسلامية [٢].

حكمة مشروعية العشر:

٩ - العشر وسيلة لهداية غير المسلمين من الحربيين إلى الإسلام، إذ بدخولهم بعد أخذ العشر منهم إلى دار الإسلام للتجارة يطلعون على محاسن الإسلام فيحملهم ذلك على الدخول فيه [٣].

والعشر مورد مالى تستعين به الدولة الإسلامية فى الإنفاق على المصالح العامة [١].

والعشر وسيلة لزيادة المال ونمائه، إذ أن السماح لغير المسلمين بدخول دار الإسلام والتنقل بتجاراتهم فى مقابل العشر يؤدى إلى تنمية أموالهم وزيادتها، كما قال الدهلوى، لأن النمو لا يتم إلا بالتردد خارج البلاد [٢]. والعشر وسيلة لزيادة التبادل التجارى بين الدولة الإسلامية والدول الأخرى.

قال السرخسى: إنا إذا عاملناهم بمثل ما يعاملوننا به، كان ذلك أقرب إلى مقصود الأمان واتصال التجارات [٣].

الأشخاص الذين تعشر أموالهم:

١٠ - ذهب الفقهاء إلى مشروعية أخذ العشر من تجارة غير المسلمين إذا دخلوا بها دار الإسلام على التفصيل الآتى:

أولا: المستأمنون:

١١ - المستأمَن هو الذى يقدم بلاد المسلمين من غير استيطان لها، وهؤلاء أربعة أقسام: رسل، تجار، ومستجيرون حتى يعرض

(١) نيل الأوطار ٨/ ٧١.
(٢) المبسوط ٢/ ١٩٩، وتبيين الحقائق ١/ ٢٨٢، والمنتقى ٢/ ١٧٨ والمغنى ٨/ ٥٢٢.
(٣) البدائع ٢/ ٣٨.

(١) البدائع ٢/ ٦٨.
(٢) حجة الله البالغة للدهلوى ٢/ ٤٩٩، وانظر المقدمة لابن خلدون ص ٣٤٦.
(٣) المبسوط للسرخسى ٢/ ١٩٩، وحاشية الشلبى ١/ ٢٨٥.

عليهم الإسلام والقرآن، وطالبو حاجة من زيارة وغيرها [١].

فمن دخل من هؤلاء بتجارة، فقد ذهب الفقهاء فى أخذ العشر منه مذاهب:

ذهب الحنفية إلى أنه إذا دخل الحربى بمال التجارة إلى دار الإسلام بأمان يؤخذ منه عشر ماله إذا بلغ المال نصابا، وهذا إذا لم يعلم مقدار ما يأخذون منا، فإن علم مقدار ما يأخذون منا أخذ منهم مثله مجازاة، إلا إذا عرف أخذهم الكل فلا نأخذ منهم الكل بل نترك لهم ما يبلغهم مأمنهم إبقاء للأمان، وإن علم أنهم لا يأخذون منا لا نأخذ منهم ليستمروا عليه، ولأننا أحق بالمكارم، ولا يؤخذ العشر من مال صبى حربى إلا أن يكونوا يأخذون من أموال صبياننا [٢].

وذهب المالكية إلى أنه إذا دخل الحربى بمال التجارة إلى بلاد المسلمين بأمان على شىء يعطيه فإنه يلزمه ولو أكثر من العشر، ولا يجوز أخذ زائد عليه، وعند عدم تعيين جزء يؤخذ منه العشر، إلا أن يؤدى الإمام اجتهاده إلى أخذ أقل فيقتصر عليه على المشهور. [٣]

(١) أحكام أهل الذمة ٢/٤٧٦ .
(٢) الدر المختار مع ابن عابدين ٢/٤١، ٤٢ .
(٣) الفواكه الدوانى ١/٣٩٤ .

وقال الشافعية: إن دخلوا بأمان وشرط الإمام عليهم أن يأخذ منهم عشر تجارتهم أو أكثر أو أقل أخذ منهم، وإن لم يشرط بل عقد لهم الأمان على دمائهم لم يأخذ من أموالهم شيئا إن دخلوا بأموالهم، إلا بشرط أو طيب أنفسهم، وسواء كان هؤلاء المستأمنون من قوم يعشرون المسلمين إن دخلوا بلادهم أو يخمسونهم [١].

وذهب الحنابلة إلى أن الحربى إذا دخل بلاد الإسلام بأمان واتجر فإنه يؤخذ من تجارته العشر دفعة واحدة، سواء أكان كبيرا أم صغيرا، وسواء أكان ذكرا أم أنثى، وسواء أعشروا أموال المسلمين إذا دخلت إليهم أم لا، لأن عمر رضى الله عنه أخذ من أهل الحرب العشر، واشتهر ولم ينكر، وعمل به الخلفاء من بعده، ولا يؤخذ العشر من أقل من عشرة دنانير، وذكر الموفق أن للإمام ترك العشر إذا رأى المصلحة فى ذلك [٢].

ثانيا: أهل الذمة:

١٢ - أهل الذمة: هم غير المسلمين من النصارى، واليهود، والمجوس الذين يقيمون فى دار الإسلام بموجب عقد الذمة.

وقد اختلف الفقهاء فيما إذا انتقل الذمى

(١) الأم ٤/٢٠٥ .
(٢) كشاف القناع ٣/١٣٨ .

بتجارته إلى غير البلد الذى أقر على المقام فيه: كالشامى ينتقل إلى مصر أو العراق أو الحجاز.

فذهب الحنفية إلى أن على الذمى إن اتجر نصف العشر فى تجارته يؤديه فى العام مرة، كما يؤدى المسلم زكاة تجارته وهى ربع العشر فى كل عام، فالمسلم والذمى سيان إلا فى مقدار العشر، وقالوا: إن ما يدفعه الذمى هو جزية فى ماله، كما يسمى خراج أرضه جزية، فالجزية عندهم أنواع: جزية مال، وجزية أرض، وجزية رأس، ولا يلزم من أخذ بعضها سقوط باقيها إلا فى بنى تغلب [١].

وذهب المالكية إلى أن العشر يؤخذ من الذميين لهذا الانتقال، لأنهم عوهدوا على التجارة وتنمية أموالهم بآفاقهم التى استوطنوها، فإذا طلبوا تنمية أموالهم بالتجارة إلى غير ذلك من آفاق المسلمين كان عليهم فى ذلك حق غير الجزية التى صولحوا عليها، وأنه يؤخذ منهم نصف العشر فى الطعام الذى يجلبونه إلى مكة أو المدينة لحاجة أهل الحرمين وما ألحق بهما إليه [٢].

وذهب الشافعية إلى أنه لا يجب عليهم شىء سوى الجزية إن اتجروا فيما سوى الحجاز من بلاد الإسلام إلا إذا شرط الإمام عليهم مع الجزية شيئا من تجارتهم، فإن دخلوا بلاد الحجاز فينظر إن كان لنقل طعام أو نحوه يحتاج إليه أهل الحجاز أذن لهم بغير شىء وإن كان لتجارة لا حاجة بأهل الحجاز إليها كالعطر لم يأذن لهم إلا أن يشترط عليهم عوضا بحسب ما يراه، وكان عمر رضى الله عنه يشترط العشر فى بعض الأمتعة كالقطيفة ونصف العشر فى القمح والشعير على من دخل دار الحجاز من أهل الذمة [١].

وقال الحنابلة: من يجز من أهل الذمة إلى غير بلده، أخذ منه نصف العشر فى السنة [٢].

تعشير تجارة المسلمين:

١٣ - يرى الفقهاء أنه لا يجوز أخذ شىء من عروض تجارة المسلمين غير الزكاة الواجبة فيها، وليس عليهم من العشر المقرر على غير المسلمين شىء، لحديث: «إنما العشور على اليهود والنصارى، وليس على المسلمين عشور» [٣].

---

(١) ابن عابدين ٢/ ٤٠، والبدائع ٢/ ٣٧.
(٢) بلغة السالك لأقرب المسالك ١/ ٣٧١.

(١) روضة الطالبين ١٠/ ٣٢٠، ومغنى المحتاج ٤/ ٢٤٧.
(٢) المغنى ٨/ ٥١٧.
(٣) حديث: «إنما العشور على..»
تقدم تخريجه ف ٨.

شروط من يفرض عليهم العشر:

١٤ - اشترط بعض الفقهاء لأخذ العشر من أهل الحرب إذا دخلوا بأمان ومن الذميين عدة شروط وهى :

أ - البلـوغ :

١٥ - اشترط الحنيفة البلوغ ، وذهب الحنابلة إلى عدم اشتراط هذا الشرط فقالوا : يؤخذ العشر من كل تاجر، صغيرا كان أو كبيرا ، لأن الأحاديث فى هذا الباب لاتفرق بين صغير وكبير، وليس هذا بجزية ، وإنما هو حق يختص بمال التجارة، لتوسعه فى دار الإسلام وانتفاعه بالتجارة فيها ، فيستوى فيه الصغير والكبير [(١)] .

وأما المالكية والشافعية فمقتضى إطلاق نصوصهم عدم اشتراط هذا الشرط ، فالعشور عند الشافعية مرجعها إلى الشرط والاتفاق ، فإذا اشترط الإمام أخذها من التجار أخذت منهم ، ولو كان مالكها صغيرا ، وعلة أخذ العشور عند المالكية الانتفاع ببلاد المسلمين ، وهى متحققة فى أموال الصغير [(٢)] .

(١) الهداية ١/١٠٧ ، وأحكام أهل الذمة ١/١٦٧ ، والمغنى ٨/٥٢٢ ، والإنصاف ٤/٢٤٥ ، وكشاف القناع ٣/١٣٨ .

(٢) بلغة السالك ١/٣٧١ ، ومغنى المحتاج ٤/٢٤٧ .

ب - العقل :

١٦ - اشترط الحنفية العقل لوجوب العشر، فلا يؤخذ العشر من المجنون لأنه ليس أهلا للوجوب [(١)] .

ومقتضى إطلاق نصوص المالكية والشافعية والحنابلة عدم اشتراط هذا الشرط ، فيؤخذ العشر من مال المجنون المعد للتجارة إذا انتقل به لأنه حق يتعلق بالمال وليس بالشخص [(٢)] .

ج - الذكـورة :

١٧ - ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة ، وهو مقتضى إطلاق نصوص المالكية ، إلى عدم اشتراط الذكورة لحاجة أموال المرأة إلى الحماية ولأن الأحاديث فى هذا الباب لاتفرق بين ذكر وأنثى .

واشترط أبو يعلى لوجوب العشر فى أموال غير المسلمين الذكورة ، فلا يؤخذ العشر من المرأة - ذمية كانت أو حربية - لأنها محقونة الدم ، ولها المقام فى دار الإسلام بغير جزية ، فلم تعشر تجارتها كالمسلم ، إلا أن تكون تجارتها بالحجاز فتعشر كالرجل ، لأنها ممنوعة

(١) البدائع ٢/٣٨ .

(٢) بلغة السالك ١/٣٧١ ، ومغنى المحتاج ٤/٢٤٧ ، وأحكام أهل الذمة ١/١٦٧ .

من الإقامة بالحجاز [١] .

الأموال التى تخضع للعشر :

١٨ ـ لايجب العشر إلا فى الأموال المعدة للتجارة : كالأقمشة والزيت والحبوب والذهب والفضة ونحو ذلك ، أما الأمتعة الشخصية وما ليس معدا للتجارة فلا عشر فيه ، روى يحيى بن آدم عن السائب بن يزيد قال : كنت أعشر مع عبدالله بن عتبة زمان عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وكان يأخذ من أهل الذمة عشور أموالهم فيما اتجروا فيه [٢] .

شروط وجوب العشر فى الأموال التجارية :

١٩ ـ اشترط الفقهاء لوجوب العشر فى الأموال التجارية عدة شروط وهى :

أ ـ الانتقال بها :

٢٠ ـ ذهب بعض الفقهاء إلى أن العشر لايجب على الذمى فى أمواله التجارية إلا إذا انتقل بها من بلد إلى بلد آخر فى بلاد المسلمين [٣] .

ب ـ أن يكون المال مما يبقى فى أيدى الناس حولا :

٢١ ـ اشترط أبو حنيفة لوجوب العشر فى أموال التجارة أن يكون مما يبقى فى أيدى الناس حولا كالتمر والزبيب والأقمشة ، وأما مالايبقى فى أيدى الناس حولا فلا يجب فيه العشر : كالخضروات والفاكهة ولو كانت قيمتها بالغة للنصاب ، لأن العاشر يأخذ من عين مايمر به عليه .

وذهب الصاحبان من الحنفية إلى عدم اشتراط هذا الشرط ، فيجب العشر فى كل ما أعد للتجارة سواء كان يبقى فى أيدى الناس أو لايبقى : كالخضروات والفواكه ، لأن هذه الأموال محتاجة إلى الحماية كغيرها من الأموال التجارية ، ولأن المعتبر فى مال التجارة معناه وهو ماليته وقيمته لا عينه [١] .

ج ـ النصاب :

٢٢ ـ اشترط الحنفية والحنابلة فى الصحيح من المذهب لوجوب العشر فى الأموال التجارية التى تعشر النصاب ، لأن العشر وجب بالشرع فاعتبر له نصاب ، واختلف القائلون باشتراط النصاب فى مقداره :

---

(١) البدائع ٣٨/٢ ، والهداية ١٠٧/١ ، والفواكه الدوانى ٣٩٤/١ ، روضة الطالبين ٣٢٠/١٠ ، وأحكام أهل الذمة ١٦٧/١ ، والإنصاف ٢٤٥/٤ ، وكشاف القناع ١٣٨/٣ .

(٢) الخراج ليحيى بن آدم ص ٦٨ .

(٣) الخراج لأبى يوسف ص ١٣٣ ، ومنح الجليل لعليش=

= ٧٦٠/١ ، والأم ٢٨١/٤ والمغنى ٥٢٠/١ .

(١) البدائع ٣٨/٢ .

فذهب الحنفية وأحمد فى رواية إلى أن مقدار النصاب عشرون دينارا من ذهب أومائتا درهم من فضة، لأن مايؤخذ من الذمى ضعف مايؤخذ من المسلم من الزكاة، ويؤخذ على شرائط الزكاة ومنها النصاب، ومقدار نصاب زكاة عروض التجارة عشرون دينارا من ذهب أو مائتا درهم من الفضة، وأما الحربى فلأن مادون المائتين قليل وهو محتاج إليه ليصل إلى مأمنه، واستدلوا لذلك بقول عمر بن الخطاب رضى الله عنه لأبى موسى الأشعرى رضى الله عنه: «خذ أنت منهم كما يأخذون من تجار المسلمين، وخذ من أهل الذمة نصف العشر ومن المسلمين ربع العشر من كل أربعين درهما درهما، وليس فيما دون المائتين شىء» [١].

وذهب الحنابلة فى الصحيح من المذهب إلى أن مقدار النصاب عشرة دنانير من ذهب أو مائة درهم من فضة، سواء كان التاجر حربيا أو ذميا، لأن ذلك المأخوذ مال يبلغ واجبه نصف دينار فوجب اعتباره كالعشرين فى حق المسلم [٢].

وذهب أحمد فى رواية إلى أن مقدار النصاب بالنسبة للتاجر الذمى عشرون دينارا

(١) بدائع الصنائع ٢/٣٨، وأحكام أهل الذمة ١/١٦٣، ١٧٠ .

(٢) الإنصاف ٤/٢٤٦ .

من ذهب، وبالنسبة للحربى عشرة دنانير [١].

وذهب أبو الحسين الحنبلى إلى أن مقدار النصاب بالنسبة للتاجر الذمى عشرة دنانير من ذهب، وبالنسبة للحربى خمسة دنانير، لأن المأخوذ مال يبلغ نصف دينار فوجب اعتباره كالعشرين فى حق المسلم [٢].

وذهب المالكية وابن حامد من الحنابلة إلى عدم اشتراط النصاب لوجوب العشر فى الأموال التجارية التى يمر بها الذمى أو الحربى، فيجب العشر فى قليل الأموال وكثيرها، واستدلوا بما روى أبو عبيد بسنده عن أنس بن سيرين قال: سُنة عمر رضى الله عنه أن يؤخذ من أهل الذمة من كل عشرين درهما درهم، وممن لاذمة له كل عشرة دراهم درهم، كما استدلوا بأن العشر حق على الذمى أو الحربى، فوجب فى قليله وكثيره كنصيب المالك فى أرضه التى عامله عليها، وبأن العشر الذى يوخذ فىء بمنزلة الجزية التى تؤخذ من أهل الذمة [٣].

د ـ الفراغ من الدين :

٢٣ ـ اشترط الحنفية والحنابلة وأبو عبيد

(١) المغنى ٨/٥١٩ .

(٢) الإنصاف ٤/٢٤٦ .

(٣) بداية المجتهد ١/٤٠٦، والمغنى ٨/٥١٩ ـ ٥٢٠ .

القاسم بن سلام لأخذ العشر من التاجر الذمى ألا تكون أمواله مشغولة بدين ثبت عليه، لأنه حق يعتبر له النصاب والحول فيمنعه الدين كالزكاة .

واختلفوا فى قبول قول الذمى إذا ادعى أن عليه دينا :

فذهب الحنفية إلى أنه يحلف ويصدق فلا يؤخذ منه شىء، لأنه من أهل دارنا فيصدق بالحلف كما يصدق المسلم .

وذهب أحمد وأبو عبيد إلى أنه لايقبل قوله إلا ببينة من المسلمين، لأن الأصل براءة ذمته منه .

وأما التاجر الحربى فلا يشترط لتعشير أمواله التجارية هذا الشرط، لأن الدين يوجب نقصا فى الملك وملك الحربى ناقص، ولأن دينه لامطالب له فى دارنا [١].

مقدار العشر :

٢٤ ـ يختلف مقدار مايؤخذ من العشر باختلاف الأشخاص الذين يخضعون له، فهو على الذمى يخالف ما على الحربى .

أولا: المقدار الواجب فى تجارة الذمى :

٢٥ ـ ذهب الحنفية والحنابلة إلى أن الواجب فى مال الذمى هو نصف العشر [١]، لقول عمر بن الخطاب رضى الله عنه: «يؤخذ مما يمر به الذمى نصف العشر» وكان ذلك بمحضر من الصحابة من غير نكير .

وذهب المالكية إلى أنه يجب فى مال الذمى العشر كاملا، ويستثنى من ذلك مايجلبه من طعام إلى المدينة المنورة ومكة المكرمة، فيؤخذ منه نصف العشر، واستدلوا لذلك بما روى مالك عن السائب بن يزيد أنه قال: كنت غلاما عاملا مع عبدالله بن عتبة بن مسعود على سوق المدينة فى زمان عمر بن الخطاب رضى الله عنه، فكنا نأخذ من النبط العشر .

واختلف المالكية فى المراد بالطعام الذى يخضع لهذا التخفيف، فقيل: الحنطة والزيت، ولكن المقرر فى المذهب أنه جميع المقتات أو مايجرى مجراه كالحبوب والأدهان .

وذهب الشافعية، وهو قول ابن نافع وابن القاسم من المالكية، إلى أن قدر المشروط على أهل الذمة من العشور منوط برأى الإمام [٢].

ثانيا: المقدار الواجب فى تجارة الحربى :

٢٦ ـ ذهب الحنفية إلى أنه يؤخذ من الحربى

---

(١) الاختيار ١/١١٦، والمغنى ٨/٥٢١ .

(١) حاشية ابن عابدين ٢/٣١٤، وكشاف القناع ٣/١٣٧ .

(٢) الموطأ شرح الزرقانى ٢/١٤٣، وبلغة السالك ١/٣٧١، ومغنى المحتاج ٤/٢٤٧ .

مثل ما يأخذه الحربيون من تجار المسلمين فإن علمنا أنهم يأخذون منا العشر أخذنا من تجارهم العشر، وإن أخذوا نصف العشر أخذنا من تجارهم مثل ذلك، واستدلوا لذلك بقول عمر بن الخطاب رضى الله عنه لأبى موسى الأشعرى: خذ أنت منهم كما يأخذون من تجارنا، ولأن ذلك أدعى لهم إلى المخالطة بدار الإسلام فيروا محاسن الإسلام فيدعوهم ذلك إلى الإسلام، وفى حالة عدم العلم بمقدار ما يأخذونه من تجار المسلمين يؤخذ من تجارهم العشر [١].

وذهب المالكية إلى أنه لافرق بين تجار أهل الحرب وأهل الذمة فى المقدار الواجب عليهم إذا مروا بتجارة على العاشر، فيؤخذ منهم العشر من غير الطعام ونصف العشر إذا جلبوا الطعام وما فى معناه إلى مكة والمدينة، لكنهم أجازوا بالنسبة لتجار أهل الحرب أن يؤخذ منهم أكثر من العشر إن اشترط ذلك عليهم [٢].

وذهب الشافعية فى الأصح وهو قول ابن نافع وابن القاسم من المالكية إلى أن تقدير العشور التى تؤخذ من التاجر الحربى متروك إلى اجتهاد الإمام حسب ماتقضى به المصلحة العامة، فيجوز له أن يشترط أخذ العشر أو أكثر منه أودونه، ويجوز له عدم أخذ شىء إذا جلب الحربى بضاعة يحتاج إليها المسلمون [١].

وذهب الحنابلة إلى أنه يجب على الحربى العشر دفعة واحدة، سواء عشروا أموال المسلمين إذا دخلت إليهم أم لا، لأن عمر ابن الخطاب رضى الله عنه أخذ من أهل الحرب العشر واشتهر ذلك عنه ولم ينكر وعمل به الخلفاء الراشدون بعده [٢].

المدة التى يجزىء عنها العشر :

٢٧ ـ تختلف المدة التى يجزىء عنها العشر باختلاف الأشخاص الذين يخضعون له .

أولا ـ الذمى :

٢٨ ـ ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أن العشر لايؤخذ من تجار أهل الذمة فى السنة إلا مرة واحدة، واستدلوا بالقياس على الجزية فهى لاتؤخذ من الذمى فى السنة إلا مرة واحدة، ولأن الأخذ منهم أكثر من مرة قد يؤدى إلى استئصال المال [٣].

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢ / ٣١٤ .
(٢) بلغة السالك ١ / ٣٧١.

(١) المدونة ١ / ٢٤١ وروضة الطالبين للنووى ١٠ / ٣١٩، ومغنى المحتاج ٤ / ٢٤٧ .
(٢) كشاف القناع ٣ / ١٣٨ .
(٣) البدائع ٢ / ٣٧، ومغنى المحتاج ٤ / ٢٤٧، وكشاف القناع ٣ / ١٣٨ .

وذهب المالكية إلى أن العشر يؤخذ من تجار أهل الذمة كلما اختلفوا إلى آفاق المسلمين، ولو تكرر ذلك منهم فى السنة مرارا إذا كان اختلافه من قطاع إلى آخر، لأن علة الأخذ منهم الانتفاع والحماية وهى متحققة فى كل حال يختلفون به [1].

ثانيا: الحربى :

٢٩ - ذهب الفقهاء إلى أن الحربى إذا دخل دار الإسلام بعقد أمان ودفع عشر تجارته فلا يؤخذ منه العشر مرة ثانية فى أثناء مدة الأمان التى تقل عن سنة، لأن بلاد الإسلام كالبلد الواحد بالنسبة للحربى .

كما ذهبوا إلى أنه إذا عاد فى السنة بمال آخر غير الذى عشره أخذ منه العشر .

واختلفوا فيما إذا لم تنفق تجارته التى عشرها ثم رجع بها إلى دار الحرب ثم عاد مرة أخرى بها، هل تعشر مرة ثانية أم لا ؟

فذهب الحنفية والمالكية وأبو عبيد وهو وجه عند الشافعية إلى أن العشر يؤخذ منه كلما دخل دار الإسلام، سواء عاد بنفس المال أو بمال آخر سواه، لأن الأمان الأول قد انتهى بدخوله دار الحرب وقد رجع بأمان جديد فلا بد من تجديد العشر، ولأن الأخذ منهم بعد

(١) منح الجليل لعليش ١/ ٧٦٠، والمنتقى ٢/ ١٧٨ .

دخول دار الحرب لايفضى إلى استئصال المال .

وذهب الحنابلة والشافعية فى أصح الوجهين، وهو ظاهر نص الإمام الشافعى، إلى أن العشر لايؤخذ من التاجر الحربى سوى مرة واحدة فى السنة ولو تردد إلى دار الإسلام عدة مرات كالذمى، لأنه حق يؤخذ من التجارة فلا يؤخذ أكثر من مرة فى السنة كالزكاة ونصف العشر من الذمى وجزية الرؤوس [1] .

وقت استيفاء العشر :

٣٠ - يرى الحنفية والحنابلة، وابن حبيب من المالكية، أن وقت استيفاء العشر بالنسبة للحربى عند دخوله دار الإسلام، وبالنسبة للذمى عند مروره بعاشر الإقليم المنتقل إليه، سواء باع مافى يده من بضاعة أو لم يبع، لأن المأخوذ منهم لحق الوصول والحماية من اللصوص وقطاع الطريق .

وذهب ابن القاسم من المالكية إلى أن وقت استيفاء العشر بالنسبة للذمى الذى ينتقل ببضاعته من أفق إلى آخر عند بيع مابيده من بضاعة، فإذا لم يبع شيئا لم يؤخذ

(١) البدائع ٢/ ٣٧، وتبيين الحقائق ١/ ٢٨٥، وبلغة السالك ١/ ٣٧١ وروضة الطالبين ١٠/ ٣٢٠، وكشاف القناع ٣/ ١٣٨ .

منه شىء لأن المأخوذ منه لحق الانتفاع، أما الحربى فيؤخذ منه العشر عند دخوله دار الإسلام .

وذهب الشافعية إلى أن تحديد وقت استيفاء العشر يختلف باختلاف شرط الإمام، فإن اشترط أن يأخذ من البضاعة، أو عند الدخول كان الوقت بالنسبة للحربى عند دخول دار الإسلام وبالنسبة للذمى عند مروره بالعاشر سواء باع أو لم يبع، وإن اشترط أن يأخذ من ثمن ماباعوه كان وقت الاستيفاء بعد أن يبيعوا البضاعة فإن كسدت ولم يبيعوا لم يؤخذ منهم شىء لأنه لم يحصل الثمن [1].

من له حق استيفاء العشر :

٣١ ـ ذهب الفقهاء إلى أن العشر من الأموال العامة التى يتولى أمرها الأئمة والولاة، لأن أمن الطريق بالإمام والولاة، فصار هذا المال آمنا برعايتهم وحمايتهم، فثبت حق أخذ العشر لهم [2].

طرق استيفاء العشر :

٣٢ ـ إذا كان الإمام أو الوالى هو صاحب الحق فى استيفاء العشر فلا يعنى ذلك أن كلا منهما سيباشر ذلك بنفسه، وإنما له أن يوكل غيره فى استيفائها، ومن الطرق المتبعة فى استيفاء العشور العمالة على العشور، والقبالة (التضمين) .

الطريقة الأولى: العمالة على العشر :

٣٣ ـ العمالة على العشر ولاية من الولايات الشرعية الصادرة عن الإمام يتم بمقتضاها استيفاء العشر وقبضه، ويطلق على عامل العشر العاشر وهو: من ينصبه الإمام على الطريق ليأخذ العشر الشامل لربعه ونصفه .

وللعاشر وظيفتان هما: الجباية والحماية، فهو يجبى العشر سواء كان المأخوذ عشرا لغويا أو ربعه أو نصفه، وهو يحمى التجار من اللصوص وقطاع الطريق [1].

حكم العمل على العشور :

٣٤ ـ العمل على العشر من الأعمال المشروعة التى عمل بها الصحابة والتابعون والسلف الصالح، وإن كان قد تحرج منها بعض الصحابة والتابعين، فقد روى أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أراد أن يستعمل أنس ابن مالك رضى الله عنه على هذا العمل، فقال له: أتستعملنى على المكس من

---

(١) الاختيار ١/١١٦، والشرح الصغير للدردير ١/٣٧١، ومغنى المحتاج ٤/٢٤٧، وأحكام أهل الذمة ١/١٥٩ .

(٢) الجامع لأحكام القرآن ١٨/١٤، وشرح السير الكبير ٥/٢١٣٤، والأحكام السلطانية للماوردى ص ١٦ .

(١) المراجع السابقة .

عملك، فقال: ألا ترضى أن أقلدك ماقلد نيه رسول الله ﷺ.

وكان أول عاشر فى الإسلام زياد بن حدير الأسدى الذى بعثه عمر رضى الله عنه على عشور العراق والشام، وأمره أن يأخذ من المسلمين ربع العشر ومن أهل الذمة نصف العشر ومن أهل الحرب العشر، فصار ذلك سنة فى المرور بأموال التجارة خاصة [(١)].

شروط العاشر:

٣٥ ـ لما كانت مهمة العاشر لاتقتصر على جباية العشر من تجار أهل الحرب، وأهل الذمة، وإنما تشتمل فضلا عن ذلك على جباية الزكاة وحماية التجار من اللصوص وقطاع الطريق، فيشترط فيه من الشروط ما يؤهله للقيام بهذا العمل، ومن ذلك: الإسلام، والحرية، والعلم بأحكام العشر، والقدرة على حماية التجار من اللصوص وقطاع الطرق، لأن الجباية بالحماية [(٢)].

وللتفصيل ينظر مصطلح: (عامل ف٦).

مايراعيه العاشر فى جباية العشور:

٣٦ ـ على العاشر أن يراعى عند أخذه العشر الأمور التالية:

أ ـ أن لايتعدى على الناس فيما يعاملهم به، فلا يأخذ منهم أكثر مما يجب عليهم، ويجب عليه أن يمتثل ما أمره به الحاكم [(١)].

ب ـ أن لايكرر أخذ العشر. فعن زياد بن حدير أنه مدّ حبلا على الفرات، فمر به رجل نصرانى فأخذ منه، ثم انطلق فباع سلعته فلما رجع مرّ عليه فأراد أن يأخذ منه، فقال: كلما مررت عليك تأخذ منى؟ قال: نعم، فرحل الرجل إلى عمر بن الخطاب فوجده بمكة يخطب الناس، قال فقلت له: ياأمير المؤمنين، إنى رجل نصرانى مررت على زياد بن حدير فأخذ منى، ثم انطلقت فبعت سلعتى، ثم أراد أن يأخذ منى، قال: ليس له ذلك، ليس له عليك فى مالك فى السنة إلا مرة واحدة، ثم نزل، فكتب إليه فىّ، ومكثت أياما ثم أتيته، فقلت: أنا الشيخ النصرانى الذى كلمتك فى زياد، فقال: وأنا الشيخ الحنيفى قد قضيت حاجتك [(٢)].

ج ـ أن يكتب العاشر كتابا لمن يأخذ منه العشر، فقد روى أبويوسف فى كتابه الخراج أن عمر بن عبدالعزيز كتب إلى رزيق بن

---

(١) الخراج ١٣٥.
(٢) حاشية ابن عابدين ٢/٣٠٩.

(١) الرتاج على كتاب الخراج ٢/١٦١، ١٧١ ط ديوان الأوقاف ـ بغداد ١٩٧٥.
(٢) الرتاج ٢/١٨٠.

حيان - وكان على مكس مصر- يأمره بأن يكتب كتابا لمن يأخذ منه بما أخذ منهم إلى مثلها فى الحول [١] .

وذهب المالكية إلى أن العاشر لايكتب براءة بما يأخذ من تجار أهل الحرب وأهل الذمة كما يكتب إلى تجار المسلمين، لأن أخذ العشر من غير المسلمين يتكرر بتكرر دخول الحربى دار الإسلام واختلاف الذمى بتجارته على العاشر [٢] .

الرفق بأهل العشر :

٣٧ - ينبغى للعاشر أن يكون رفيقا بأهل العشر عند استيفائها منهم، فلا يؤخرهم ولايظلمهم ولايتلف بضائعهم عند معاينتها أو تفتيشها، ويقبل منهم ماتيسر من العين أو القيمة .

فإذا أراد العاشر استيفاء العشر من الأموال التجارية التى يمر بها غير المسلم فلا يتعين الاستيفاء من العين، أو من القيمة عند جمهور الفقهاء على التفصيل التالى :

قال الحنفية والحنابلة : يؤخذ من عين السلعة الواردة، فإن كانت متاعا أخذ منه وإن كان نقدا أخذ منه، وأضاف الحنفية أن الخمر يؤخذ من قيمتها [١] .

وذهب بعض فقهاء المالكية إلى أنه يفرق بين ماينقسم وما لاينقسم، فيؤخذ من أهل الذمة عشر ماينقسم، قياسا على زكاة الزروع والثمار، وأما مالاينقسم فيؤخذ عشر القيمة، وذهب آخرون منهم إلى أن العاشر يأخذ القيمة على كل حال، سواء كان المال مما ينقسم أو مما يكال أو يوزن، لأن الأسواق تحوّل وتختلف فيجب أن يأخذ مالا تحيله الأسواق .

وذهب الشافعية إلى أن الأصل فى استيفاء العشر العين، فيؤخذ من نفس المتاع، بدليل فعل عمر رضى الله عنه إلا أن يشترط الإمام على أهل العشور الأخذ من الثمن [٢] .

الطريقة الثانية لاستيفاء العشور: القبالة (التضمين)

٣٨ - القبالة لغة: مصدر قبل (بفتح الباء) قال الزمخشرى: «كل من تقبل بشىء مقاطعة، وكتب عليه بذلك الكتاب، فعمله القبالة (بالكسر)، وكتابه المكتوب عليه هو القبالة (بالفتح) [٣] .

وفى الاصطلاح: أن يدفع السلطان أو

---

(١) الرتاج ١٨٢/٢ وما بعدها، ومغنى المحتاج ٢٤٧/٤ .
(٢) المدونة ٢٤١/١ .

(١) الخراج لأبى يوسف ١٣٢ ، والاختيار ١١٦/١ وكشاف القناع ١٣٧/٣ - ١٣٨ .
(٢) المنتقى للباجى ١٧٧/٢ ، ومغنى المحتاج ٢٤٧/٤ .
(٣) أساس البلاغة ص ٤٩٠ ، والنهاية لابن الأثير ١٠/٤ .

نائبه صقعا أو بلدة إلى رجل مدة سنة مقاطعة بمال يؤديه إليه عن عشور أموال التجارة، ويكتب عليه بذلك كتابا، وهى تسمى بالتضمين أو الالتزام .

وقد يقع فى جباية العشور بهذه الطريقة ظلم لأهل العشور أو غبن لبيت المال، ولذلك مال بعض الفقهاء ومنهم ابن عابدين إلى منعها [١] .

مسقطات العشر :

٣٩ ـ يسقط العشر المستحق على أموال التجارة لغير المسلمين بالأمور التالية :

أ ـ الإسلام :

٤٠ ـ ذهب الفقهاء إلى أن العشر الخاص بتجارة غير المسلمين يسقط عمن أسلم منهم، لأن ذلك إنما كان لكونهم كفارا، فإذا دخلوا فى الإسلام سقط ذلك عنهم فلم يبق الموجب للأخذ [٢] .

ب ـ إسقاط الإمام لها :

٤١ ـ ذهب الفقهاء إلى أنه : يجوز للإمام إسقاط العشور عن بعض التجار الذين

(١) حاشية ابن عابدين ٢ / ٣١١ .
(٢) الفواكه الدوانى ١ / ٣٩٥، والأحكام السلطانية للماوردى ص ٢٠٨، وكشاف القناع ٣ / ١٣٩ .

يجلبون بضائع يحتاج إليها المسلمون : كالطعام والزيت وغير ذلك .

وقال الحنفية : لا نأخذ من الحربى شيئا إذا كان من قوم لايأخذون من تجارنا شيئا، عملا بمبدأ المجازاة أو المعاملة بالمثل .

وصرح الحنابلة بأن للإمام إسقاط العشر إذا رأى المصلحة فى ذلك [١] .

ج ـ انقطاع حق الولاية بالنسبة للحربى :

٤٢ ـ نص الحنفية على : أن الحربى إذا دخل دار الإسلام ومرّ بالعاشر ولم يعلم به حتى خرج وعاد إلى دار الحرب ثم رجع مرة ثانية فعلم به لم يعشره لما مضى، لانقطاع حق الولاية عنه بالرجوع إلى دار الحرب، بخلاف الذمى فإن العشر لايسقط عنه بعدم علم العاشر به عند المرور [٢] .

مصارف العشر :

٤٣ ـ ذهب الفقهاء إلى : أن العشر المأخوذ من تجار أهل الحرب وأهل الذمة يصرف فى مصارف الفىء [٣] .

وتفصيل مصارف الفىء ينظر فى مصطلح : (فىء) .

(١) ابن عابدين ٥ / ٣٩، ومنح الجليل ١ / ٧٦٠، ومغنى المحتاج ٤ / ٢٤٧، المغنى ٨ / ٥٢٢ .
(٢) البدائع ٢ / ٣٧ .
(٣) الأحكام السلطانية للماوردى ١٢٦ .

العشر الأواخر من رمضان

التعريف:

١ ـ العشر الأواخر من رمضان فى اصطلاح الفقهاء: تبدأ من بداية ليلة الحادى والعشرين من شهر رمضان، وتنتهى بخروج رمضان، تاما كان أو ناقصا، فإذا نقص فهى تسع، وعليه فإطلاق العشر الأواخر عليها بطريق التغليب للتمام، لأصالته، لأن العشر عبارة عما بين العشرين إلى آخر الشهر، وهى اسم لليالى مع الأيام [(١)]، لقوله تعالى: ﴿ولَيَالٍ عَشْرٍ﴾ [(٢)].

الحكم التكليفى:

٢ ـ اتفق الفقهاء على استحباب مضاعفة الجهد فى الطاعات فى العشر الأواخر من رمضان، بالقيام فى لياليها، والإكثار من الصدقات وتلاوة القرآن الكريم ومدارسته، بأن يقرأ عليه أو يقرأ هو على غيره، وزيادة

(١) المجموع للنووى ٦/٤٩١، ٤٩٣، المغنى ٣/٢١١ .
(٢) سورة الفجر /٢ .

فعل المعروف وعمل الخير، وذلك تأسيا بالنبى ﷺ، لما روى عن أم المؤمنين عائشة رضى الله عنها قالت: «كان رسول الله ﷺ إذا دخل العشر أحيا الليل، وأيقظ أهله، وجدّ وشد المئزر» [(١)] وفى رواية: «كان النبى ﷺ يجتهد فى العشر الأواخر مالا يجتهد فى غيره» [(٢)].

قال العلماء: ويستحب للرجل أن يوسع على عياله، وأن يحسن إلى أرحامه وإلى جيرانه فى شهر رمضان، ولا سيما فى العشر الأواخر منه [(٣)].

٣ ـ كما اتفق الفقهاء على أن الاعتكاف يتأكد استحبابه فى العشر الأواخر من رمضان، وأنه يستحب لمن يريد الاعتكاف فى العشر الأواخر أن يدخل المسجد قبل غروب الشمس من ليلة الحادى والعشرين من رمضان، ثم يبيت ليلة العيد فيغدو كما هو إلى مصلى العيد [(٤)]، لفعله ﷺ، قال

(١) حديث عائشة: «كان رسول الله ﷺ إذا دخل العشر..» أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/٢٦٩) ومسلم (٢/٨٣٢) .
(٢) حديث: «كان النبى ﷺ يجتهد فى العشر الأواخر..» أخرجه مسلم (٢/٨٣٢) من حديث عائشة .
(٣) المجموع للنووى ٦/٣٧٦ ـ ٤٤٩، المغنى لابن قدامة ٣/١٧٩ .
(٤) حاشية ابن عابدين ٢/١٢٩، الفواكه الدوانى ١/٣٧٧، المجموع للنووى ٦/٤٧٤، المغنى لابن قدامة ٣/٢١١ .

إبراهيم النخعي: كانوا يحبون لمن اعتكف العشر الأواخر من رمضان أن يبيت ليلة الفطر في المسجد، ثم يغدو إلى المصلى من المسجد، لئلا يفوته شيء من العشر الأواخر، تم الشهر أو نقص، ولما ثبت: أن رسول الله ﷺ: «كان يعتكف العشر الأواخر من رمضان حتى توفاه الله تعالى، ثم اعتكف أزواجه من بعده»، [1] ولقوله ﷺ: «من كان اعتكف معي فليعتكف العشر الأواخر» [2].

وتفصيل ذلك في مصطلح: (اعتكاف، مسجد)

٤ ـ كما ذهب جمهور الفقهاء إلى أن ليلة القدر باقية إلى يوم القيامة ولم ترفع، وأنها في شهر رمضان وفي العشر الأواخر منه، وأن أرجاها ليالي الأوتار من العشر الأواخر لقوله ﷺ: «التمسوها في العشر الأواخر من رمضان، ليلة القدر في تاسعة تبقى، في سابعة تبقى، في خامسة تبقى» [3] وعن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال: «تحرّوا ليلة القدر في الوتر من العشر الأواخر من رمضان» [1].

وتفصيل ذلك في مصطلح: (ليلة القدر)

(١) حديث: «كان يعتكف العشر الأواخر..»
أخرجه البخاري (فتح الباري ٤/٢٧١) ومسلم (٢/٨٣١) من حديث عائشة، واللفظ للبخاري.

(٢) حديث: «من كان اعتكف معي فليعتكف..»
أخرجه البخاري (فتح الباري ٤/٢٧١) من حديث أبي سعيد الخدري.

(٣) حديث: «التمسوها في العشر الأواخر..»
أخرجه البخاري (فتح الباري ٤/٢٦٠) من حديث ابن عباس.

(١) حديث عائشة: «تحروا ليلة القدر..»
أخرجه البخاري (فتح الباري ٤/٢٥٩) ومسلم (٢/٨٢٨).

عشر ذى الحجة

التعريف :

١ ـ عشر ذى الحجة : اسم للعدد الذى يبتدىء من أول الشهر إلى العاشر منه [١] .

الأحكام المتعلقة بعشر ذى الحجة :

مضاعفة العمل فيها :

٢ ـ ذهب الفقهاء إلى : أن أيام عشر ذى الحجة ولياليها أيام شريفة ومفضلة، يضاعف العمل فيها، ويستحب الاجتهاد فى العبادة فيها، وزيادة عمل الخير والبِّر بشتى أنواعه فيها، ولعظم شأنها أقسم الله سبحانه بها بقوله : ﴿وَالْفَجْرِ وَلَيَالٍ عَشْرٍ﴾ [٢] حيث يرى جمهور المفسرين أن المقصود من الآية هى عشر ذى الحجة .

وهى أفضل أيام السنة لما روى ابن عباس رضى الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : «ما من أيام العمل الصالح فيها أحب إلى الله من هذه الأيام، يعنى أيام العشر قالوا : يارسول الله ولا الجهاد فى سبيل الله قال : ولا الجهاد فى سبيل الله، إلّا رجل خرج بنفسه وماله فلم يرجع من ذلك بشىء» [١]، ولما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى ﷺ قال : «ما من أيام أحب إلى الله أن يتعبد له فيها من عشر ذى الحجة، يعدل صيام كل يوم منها بصيام سنة، وقيام كل ليلة منها بقيام ليلة القدر» [٢] .

استحباب الصوم فى عشر ذى الحجة :

٣ ـ قال الفقهاء : يستحب الصوم فى العشر الأول من ذى الحجة ماعدا العاشر منه، وهو يوم النحر الذى هو يوم عيد الأضحى المبارك، فلا يجوز الصيام فيه باتفاق، فالمراد ماعداه من باقى العشر .

واستدلوا لذلك بالأحاديث السابقة .

أما صوم يوم عرفة وفضله فقد اتفق الفقهاء على استحبابه إلّا للحاج، لما ثبت

---

(١) لسان العرب، والمصباح المنير مادة (عشر) و(حج) مغنى المحتاج ٤٧١/١، المجموع للنووى ١٤٦/٥ دليل الفالحين ٥٦/٤، كشاف القناع ٤٠٥/٢ .

(٢) سورة الفجر /١ ـ ٢ .

(١) حديث : «ما من أيام العمل الصالح فيها أحب. . .» أخرجه البخارى (فتح البارى ٤٥٧/٢) وأبو داود (٨١٥/٢) من حديث ابن عباس واللفظ لأبى داود .

(٢) تفسير القرطبى ٣٩/٢٠، دليل الفالحين شرح رياض الصالحين ٥٦/٤، والمغنى لابن قدامة ١٧٥/٣
وحديث أبى هريرة : «ما من أيام أحب إلى الله أن يتعبد. .»
أخرجه الترمذى (١٢٢/٣) وقال : حديث حسن غريب .

عن أبى قتادة رضى الله عنه قال: «سئل رسول الله ﷺ عن صوم يوم عرفة فقال: يكفر السنة الماضية والباقية» [١].

وفى معنى تكفير السنة الماضية والمستقبلة قال بعض الفقهاء: إن الله سبحانه يغفر للصائم ذنوب سنتين، وقال آخرون: يغفر له ذنوب السنة الماضية، ويعصمه عن الذنوب فى السنة المستقبلة.

أما فيما يغفر من الذنوب بصيام يوم عرفة فقال جمهور الفقهاء: المراد صغائر الذنوب دون الكبائر، لقوله ﷺ: «الصلوات الخمس والجمعة إلى الجمعة ورمضان إلى رمضان مكفرات مابينهن من الذنوب إذا اجتنب الكبائر» [٢].

وقال آخرون: إن هذا لفظ عام وفضل الله واسع لايحجر، فيرجى أن يغفر الله له ذنوبه صغيرها وكبيرها [٣].

وتفصيل ذلك فى: (صغائر ف ٤، يوم عرفة)

(١) حديث أبى قتادة: «سئل رسول الله ﷺ عن صوم...» أخرجه مسلم (٢/ ٨١٩).

(٢) حديث: «الصلوات الخمس والجمعة إلى الجمعة...» أخرجه مسلم (١/ ٢٠٩) من حديث أبى هريرة.

(٣) تفسير القرطبى ٢٠/ ٣٩، دليل الفالحين ٤/ ٥٦، المجموع للنووى ٦/ ٣٨١ مغنى المحتاج ١/ ٤٤٦، المغنى لابن قدامة ٣/ ١٧٥.

عِشْرة

التعريف:

١ - العشرة فى اللغة: اسم من المعاشرة والتعاشر، وهى المخالطة. والعشير: القريب، والصديق.

وعشير المرأة: زوجها، لأنه يعاشرها وتعاشره، [١] وفى الحديث: «إنى أريتكن أكثر أهل النار، فقيل: لم يارسول الله؟ قال: تكثرن اللعن وتكفرن العشير» [٢].

والعشرة اصطلاحا: هى مايكون بين الزوجين من الألفة والانضمام [٣].

الألفاظ ذات الصلة:

النشوز:

٢ - أصل النشوز فى اللغة الارتفاع، ومن

(١) لسان العرب والمصباح المنير.

(٢) حديث: «إنى أريتكن أكثر أهل النار..» أخرجه البخارى (فتح البارى ١/ ٤٠٥) ومسلم (١/ ٨٦ - ٨٧) من حديث ابن عمر.

(٣) كشاف القناع ٥/ ١٨٤، مطالب أولى النهى ٥/ ٢٥٤.

معانيه: عصيان المرأة زوجها، وترك الرجل زوجته [1].

وفى اصطلاح جمهور الفقهاء ـ المالكية والشافعية والحنابلة ـ: هو خروج الزوجة عن طاعة زوجها [2].

حكم العشرة بالمعروف :

٣ ـ ذهب الحنفية والحنابلة إلى أن العشرة بالمعروف بين الزوجين مندوبة ومستحبة، قال الكاسانى: من أحكام النكاح الصحيح المعاشرة بالمعروف، وأنه مندوب إليه ومستحب. وكذلك من جانبها هى مندوبة إلى المعاشرة الجميلة مع زوجها [3].

وقال البهوتى: ويسن لكل منهما تحسين الخلق لصاحبه، والرفق به، واحتمال أذاه [4].

وذهب المالكية إلى: وجوب العشرة بالمعروف ديانة لاقضاء.

قال ابن العربى: هذا ـ أى العشرة بالمعروف ـ واجب على الزوج ولايلزمه ذلك فى القضاء إلا أن يجرى الناس فى ذلك على سوء

(١) المصباح المنير.
(٢) جواهر الإكليل ١/٣٢٨، مغنى المحتاج ٣/٢٥١، كشاف القناع ٥/٢٠٩ .
(٣) بدائع الصنائع ٢/٣٣٤ .
(٤) كشاف القناع ٥/١٨٥ .

عادتهم، فيشترطونه ويربطونه بيمين [1].

الحث على العشرة بالمعروف :

٤ ـ حث الشارع على العشرة بين الزوجين بالْمَعْرُوفِ، قال تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [2] وقال تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِى عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [3]

قال أبو زيد: يتقون الله فيهن كما عليهن أن يتقين الله فيهم، وقال الضحاك فى تفسير هذه الآية: إذا أطعن الله وأطعن أزواجهن فعليه أن يحسن صحبتها، ويكف عنها أذاه، وينفق عليها من سعته [4].

وقال النبى ﷺ: «استوصوا بالنساء خيرا فإنهن عندكم عوان» [5].

معنى العشرة بالمعروف :

٥ ـ معنى العشرة بالمعروف التى أمر الله تعالى بها الأزواج فى قوله تعالى:
﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ هو: أداء

(١) أحكام القرآن لابن العربى ١/٣٦٣ .
(٢) سورة النساء / ١٩ .
(٣) سورة البقرة / ٢٢٨ .
(٤) المغنى لابن قدامة ٧/١٨ ط الرياض، أحكام القرآن للجصاص ١/٤٤٢ ط المطبعة البهية ١٣٤٧هـ .
(٥) حديث: «استوصوا بالنساء خيرا..»
أخرجه ابن ماجه (١/٥٩٤) والترمذى (٥/٢٧٤) من حديث عمرو بن الأحوص، وقال الترمذى: «حديث حسن صحيح».

الحقوق كاملة للمرأة مع حسن الخلق فى المصاحبة [١].

وقال الجصاص: ومن المعروف أن يوفيها حقها من المهر والنفقة والقسم، وترك أذاها بالكلام الغليظ، والإعراض عنها، والميل إلى غيرها، وترك العبوس والقطوب فى وجهها بغير ذنب [٢].

قال ابن قدامة: قال بعض أهل العلم فى تفسير قوله تعالى ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِى عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾: التماثل ههنا فى تأدية كل واحد منهما ماعليه من الحق لصاحبه، ولا يمطله به، ولا يظهر الكراهة، بل ببشر وطلاقة، ولايتبعه أذى ولامنة، لقول الله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ وهذا من المعروف، ويستحب لكل واحد منهما تحسين الخلق مع صاحبه والرفق به واحتمال أذاه [٣].

تحقق العشرة بالمعروف بين الزوجين :

٦ ـ سبق أن معنى العشرة بالمعروف هو أداء الحقوق كاملة مع حسن الخلق فى المصاحبة .

(١) تفسير الطبرى ٣١٢/٤ ط. مصطفى الحلبى ١٩٥٤م، وإعانة الطالبين ٣٧١/٣ ط. مصطفى الحلبى ١٩٣٨م .

(٢) أحكام القرآن للجصاص ١٣٢/٢ .

(٣) المغنى لابن قدامة ١٨/٧ .

وهذه الحقوق إما أن تكون للزوج أو للزوجة أو مشتركة بينهما .

وبيان ذلك فيما يلى :

حقوق الزوج :

٧ ـ حق الزوج: على الزوجة من أعظم الحقوق، بل إن حقه عليها أعظم من حقها عليه لقول الله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِى عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ﴾ [١].

قال الجصاص: أخبر الله تعالى فى هذه الآية أن لكل واحد من الزوجين على صاحبه حقا، وأن الزوج مختص بحق له عليها ليس لها عليه .

وقال ابن العربى: هذا نص فى أنه مفضل عليها مقدم فى حقوق النكاح فوقها [٢].

ولقول النبى ﷺ: «لو كنت آمرا أحدا أن يسجد لأحد لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها» [٣].

(١) سورة البقرة /٢٢٨ .

(٢) أحكام القرآن للجصاص ٤٤٢/١، أحكام القرآن لابن العربى ١٨٨/١ ط. عيسى الحلبى ١٩٥٧م، المغنى لابن قدامة ١٨/٧، كشاف القناع ١٨٥/٥ .

(٣) حديث: «لو كنت آمرا أحدا أن يسجد لأحد ....» أخرجه الترمذى (٤٥٦/٣) من حديث أبى هريرة، وقال: «حديث حسن غريب» .

ومن حقوق الزوج :

أ ـ تسليم المرأة نفسها :

٨ ـ إذا استوفى عقد النكاح شروطه ووقع صحيحا فإنه يجب على المرأة تسليم نفسها إلى الزوج وتمكينه من الاستمتاع بها، لأنه بالعقد يستحق الزوج تسليم العوض وهو الاستمتاع بها كما تستحق المرأة العوض وهو المهر [1].

وللمرأة إن طلبها الزوج أن تسأل الإنظار مدة جرت العادة أن تصلح أمرها فيها كاليومين والثلاثة، لأن ذلك يسير جرت العادة بمثله .

قال الخرشى : الزوجة تمهل زمنا بقدر مايتجهز فيه مثلها بحسب العادة، وهذا يختلف باختلاف الناس من غنى وفقر، ويمنع الزوج من الدخول قبل مضى ذلك الزمن المقدر بالعادة .

وقال الشافعية : لو استمهلت لتنظيف ونحوه أمهلت مايراه قاض كيوم أويومين، ولايجاوز ثلاثة أيام، وهذا الإمهال واجب، وقيل مستحب .

وصرح الحنابلة بأنها لاتمهل لعمل جهاز، قال البهوتى : وفى الغنية إن استمهلت هى

(١) فتح القدير ٣/٢٤٨، حاشية الدسوقى ٣/٢٩٧، القليوبى وعميرة ٣/٢٧٧، كشاف القناع ٥/١٨٥ .

أو أهلها استحب له إجابتهم [1].

ب ـ موانع التسليم

يجوز للمرأة أن تمتنع عن تسليم نفسها فى الحالات الآتية :ـ

١) عدم استيفائها للمهر المعجل :

٩ ـ للزوجة أن تمتنع عن تسليم نفسها إلى أن يدفع لها الزوج صداقها المعجل .

وللتفصيل ينظر مصطلح : (تسليم ف ١٩) ومصطلح : (مهر) .

٢) الصغر :

١٠ ـ ذهب الفقهاء إلى أن من موانع التسليم الصغر، فلا تسلم صغيرة لاتحتمل الوطء إلى زوجها حتى تكبر ويزول هذا المانع، لأنه قد يحمله فرط الشهوة على الجماع فتضرر به .

وذهب المالكية والشافعية إلى زوال مانع الصغر بتحملها للوطء .

قال الشافعية : ولو قال الزوج : سلموها لى ولا أطؤها حتى تحتمله، فإنه لاتسلم له وإن كان ثقة، إذ لايؤمن من هيجان الشهوة .

وقال الحنابلة : إذا بلغت الصغيرة تسع

(١) الخرشى على خليل ٣/٢٥٩، القليوبى وعميرة ٣/٢٧٨، كشاف القناع ٥/١٨٧، المغنى لابن قدامة ٧/١٩ .

سنين دفعت إلى الزوج، وليس بهم أن يحبسوها بعد التسع ولو كانت مهزولة الجسم، وقد نص أحمد على ذلك، لما ثبت أن النبى ﷺ «بنى بعائشة وهى بنت تسع سنين» [١] لكن قال القاضى: ليس هذا عندى على طريقة التحديد وإنما ذكره لأن الغالب أن ابنة تسع يتمكن من الاستمتاع بها.

وإذا سلمت بنت تسع سنين إليه وخافت على نفسها الإفضاء من عظمه فلها منعه من جماعها ويستمتع بها كما يستمتع من الحائض [٢].

٣) المرض:

١١ ـ ذهب الفقهاء إلى أن من موانع تسليم المرأة إلى زوجها المرض، والمقصود بالمرض هنا المرض الذى يمنع من الجماع، وحينئذ تمهل المرأة إلى زوال مرضها، وألحق الشافعية بالمريضة من بها هزال تتضرر بالوطء معه [٣].

(١) حديث: «أن النبى ﷺ بنى بعائشة وهى بنت تسع سنين»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/١٩٠)، ومسلم (٢/١٠٣٩).

(٢) حاشية الدسوقى ٢/٢٩٨، مغنى المحتاج ٣/٢٢٤، كشاف القناع ٥/١٨٦.

(٣) فتح القدير ٣/٢٤٩، حاشية الدسوقى ٢/٢٩٨، مغنى المحتاج ٣/٢٢٤، كشاف القناع ٥/١٨٦.

ب ـ الطاعة:

١٢ ـ يجب على المرأة طاعة زوجها، فعن أنس: أن رجلا انطلق غازيا وأوصى امرأته أن لاتنزل من فوق البيت، وكان والدها فى أسفل البيت، فاشتكى أبوها، فأرسلت إلى رسول الله ﷺ تخبره وتستأمره فأرسل إليها: اتقى الله وأطيعى زوجك، ثم إن والدها توفى فأرسلت إليه تستأمره، فأرسل إليها مثل ذلك، وخرج رسول الله ﷺ وأرسل إليها: إن الله قد غفر لك بطواعيتك لزوجك [١].

وقال أحمد فى امرأة لها زوج وأم مريضة، طاعة زوجها أوجب عليها من أمها إلا أن يأذن لها [٢].

وقد رتب الشارع الثواب الجزيل على طاعة الزوج، كما رتب الإثم العظيم على مخالفة أمر الزوج، فعن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى ﷺ قال: «إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه فلم تأته فبات غضبان عليها لعنتها الملائكة حتى تصبح» [٣].

ثم إن وجوب طاعة الزوج مقيد بأن لايكون فى معصية، فلا يجوز للمرأة أن تطيعه

(١) حديث أنس: أن رجلا انطلق غازيا.
أخرجه الحكيم الترمذى فى نوادر الأصول (ص ١٧٦).

(٢) المغنى ٧/٢٠.

(٣) حديث: «إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه..»
أخرجه مسلم (٢/١٠٦٠).

فيما لايحل مثل أن يطلب منها الوطء فى زمان الحيض أو فى غير محل الحرث، أو غير ذلك من المعاصى، فإنه لاطاعة لمخلوق فى معصية الخالق [١].

ج ـ الاستمتاع بالزوجة :

١٣ ـ من حق الزوج على زوجته الاستمتاع بها، إذ عقد النكاح موضوع لذلك.

وقد ذهب الفقهاء إلى أنه يجوز للرجل أن ينظر إلى جميع بدن زوجته حتى إلى فرجها [٢].

قال الكاسانى : من أحكام النكاح الصحيح حل النظر والمس من رأسها إلى قدميها حالة الحياة، لأن الوطء فوق النظر والمس، فكان إحلاله إحلالا للمس والنظر من طريق الأولى [٣].

قال ابن عابدين : سأل أبو يوسف أبا حنيفة عن الرجل يمس فرج امرأته وهى تمس فرجه ليتحرك عليها هل ترى بذلك بأسا؟ قال: لا، وأرجو أن يعظم الأجر [٤].

كما ذهب الفقهاء إلى أن للزوج الاستمتاع بزوجته كل وقت على أى صفة كانت إذا كان الاستمتاع فى القبل، ولو كان الاستمتاع فى القبل من جهة عجيزتها [١] لقوله تعالى : ﴿نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُم فَأْتُوا حَرْثَكُم أَنَّى شِئْتُم﴾ [٢].

منع الزوج زوجته من كل مايمنع من الاستمتاع أو كماله :

١٤ ـ لما كان من مقاصد عقد النكاح الصحيح هو استمتاع الزوج بزوجته، كان للزوج أن يمنع زوجته من كل مايمنع من الاستمتاع أو كماله.

ومن ثم فقد ذهب الفقهاء إلى أن للزوج إجبار زوجته على الغسل من الحيض والنفاس، لأن ذلك يمنع الاستمتاع الذى هو حق له، فملك إجبارها على إزالة مايمنع حقه [٣].

وصرح الفقهاء بأن للزوج أن يمنع زوجته من كل ما يمنع من كمال الاستمتاع، قال

---

(١) تفسير القرطبى ٥/١٦٩ ط دار الكتب المصرية ١٩٣٧م، المغنى لابن قدامة ٧/٢٠، أحكام النساء لابن الجوزى ٧٧، ٨٥ وما بعدها ط مكتبة التراث الإسلامى.

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/٢٣٤، ومغنى المحتاج ٣/١٢٣، ١٣٤، وكشاف القناع ٥/١٦.

(٣) بدائع الصنائع ٢/٣٣١.

(٤) حاشية ابن عابدين ٥/٢٣٤.

(١) الخرشى على خليل ٣/١٦٦، حاشية الدسوقى ٢/٢١٥، إعانة الطالبين ٣/٣٤٠، كشاف القناع ٥/١٨٨.

(٢) سورة البقرة / ٢٢٣.

(٣) الفتاوى الهندية ١/٣٤١، حاشية العدوى مع الخرشى ١/٢٠٨، مغنى المحتاج ٣/١٨٨، كشاف القناع ٥/١٩٠.

الكمال بن الهمام: وله أن يمنعها من أكل مايتأذى من رائحته، ومن الغزل .

وعلى هذا له أن يمنعها من التزين بما يتأذى بريحه، كأن يتأذى برائحة الحنّاء المخضر ونحوه، وله ضربها بترك الزينة إذا كان يريدها [(١)] .

وفى الفتاوى الهندية: وله جبرها على التطييب والاستحداد [(٢)] .

وصرح الشافعية والحنابلة بأن للزوج أن يجبر زوجته على غسل ماتنجس من أعضائها ليتمكن من الاستمتاع بها، وله منعها من لبس ماكان نجسا، ولبس ماله رائحة كريهة، وله إجبارها على التنظيف بالاستحداد وقلم الأظافر وإزالة شعر الإبط والأوساخ سواء تفاحش أو لم يتفاحش، وله منعها من أكل مايتأذى من رائحته كبصل وثوم ومن أكل مايخاف منه حدوث مرض [(٣)] .

د - التأديب عند النشوز :

١٥ - من حق الزوج على زوجته تأديبها عند النشوز والخروج على طاعته، لقوله تعالى: ﴿وَالَّلاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سبيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عليًّا كَبِيرًا﴾ [(١)] .

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (تأديب ف ٨) ومصطلح: (نشوز) .

هـ - عدم الإذن لمن يكره الزوج دخوله :

١٦ - من حق الزوج على زوجته ألاّ تأذن فى بيته لأحد إلا بإذنه، لما ورد عن أبى هريرة رضى الله تعالى عنه أن رسول الله ﷺ قال: «لايحل للمرأة أن تصوم وزوجها شاهد إلا بإذنه، ولا تأذن فى بيته إلا بإذنه» [(٢)] .

ونقل ابن حجر عن النووى قوله: فى هذا الحديث إشارة إلى أنه لايفتات على الزوج بالإذن فى بيته إلا بإذنه، وهو محمول على مالا تعلم رضا الزوج به، أما لو علمت رضا الزوج بذلك فلا حرج عليها، كمن جرت عادته بإدخال الضيفان موضعا معدا لهم سواء كان حاضرا أم غائبا فلا يفتقر إدخالهم إلى إذن خاص لذلك. . وحاصله أنه لابد من اعتبار إذنه تفصيلا أو إجمالا [(٣)] .

---

(١) فتح القدير ٢/ ٥٢٠ ط. الأميرية ١٣١٥ هـ .

(٢) الفتاوى الهندية ١/ ٣٤١ ط. الأميرية ١٣١٠ هـ .

(٣) مغنى المحتاج ٣/ ١٨٩، كشاف القناع ٥/ ١٩٠ .

(١) سورة النساء/ ٣٤، وانظر أحكام القرآن للجصاص ٢/ ٢٢٩، حاشية ابن عابدين ٣/ ١٨٨، مواهب الجليل ٤/ ١٥، ١٦، مغنى المحتاج ٣/ ٢٥٩، المغنى ٧/ ٤٦ .

(٢) حديث: «لايحل للمرأة أن تصوم وزوجها شاهد إلا بإذنه» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/ ٢٩٥) ومسلم (٢/ ٧١١) واللفظ للبخارى .

(٣) فتح البارى ٩/ ٢٩٦ ط مكتبة الرياض، ومطالب أولى النهى ٥/ ٢٥٨ ط. المكتب الإسلامى بدمشق .

و ـ عدم الخروج من البيت إلا بإذن الزوج :

١٧ ـ من حق الزوج على زوجته ألاّ تخرج من البيت إلا بإذنه [١] لما روى ابن عباس رضى الله عنهما «أن امرأة أتت النبى ﷺ فقالت: يارسول الله ماحق الزوج على زوجته؟ فقال: حقه عليها ألا تخرج من بيتها إلا بإذنه، فإن فعلت لعنتها ملائكة السماء وملائكة الرحمة وملائكة العذاب حتى ترجع» [٢].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (زوج ف ٥، ٦).

ز ـ الخدمة :

١٨ ـ اختلف الفقهاء فى وجوب خدمة الزوجة لزوجها.

فذهب الشافعية والحنابلة وبعض المالكية إلى أنه لايجب على الزوجة خدمة زوجها، والأولى لها فعل ماجرت العادة به.

وذهب الحنفية إلى وجوب خدمة المرأة لزوجها ديانة لاقضاء.

وذهب المالكية إلى أنه يجب على المرأة خدمة زوجها فى الأعمال الباطنة التى جرت العادة بقيام الزوجة بمثلها إلا أن تكون من أشراف الناس فلا تجب عليها الخدمة، إلا أن يكون زوجها فقير الحال [١].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (خدمة ف ١٨).

ح ـ السفر بالزوجة :

١٩ ـ من حق الزوج على زوجته السفر والانتقال بها من بلد إلى بلد، لأن النبى ﷺ وأصحابه كانوا يسافرون بنسائهم.

واشترط الحنفية للسفر بالزوجة أن يكون الزوج مأمونا عليها [٢].

حقوق الزوجة :

أ ـ المهر :

٢٠ ـ من حقوق المرأة على زوجها المهر [٣]، لقول الله تعالى: ﴿وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ [٤].

قال الكيا الهراس: والنحلة هاهنا

---

(١) الفتاوى الهندية ١/ ٣٤١، فتح القدير ٣/ ٣٠٤، الفواكه الدوانى ٢/ ٤٨، المغنى ٧/ ٢٠.

(٢) حديث: «أن امرأة أتت النبى ﷺ...»
أخرجه الطبرانى كما فى الترغيب والترهيب للمنذرى (٣/ ٥٧ ـ ٥٨) وأشار المنذرى إلى تضعيفه.

(١) بدائع الصنائع ٤/ ١٩٢، الخرشى على مختصر خليل ٤/ ١٨٦، وفتح البارى ٩/ ٣٢٤، ٥٠٦، تحفة المحتاج ٨/ ٣١٦، كشاف القناع ٥/ ١٩٥.

(٢) حاشية ابن عابدين ٢/ ٣٦٠، جواهر الإكليل ١/ ٣٠٧، حاشية الدسوقى ٢/ ٢٩٧، ٢٩٨، القليوبى وعميرة ٤/ ٧٤، مطالب أولى النهى ٥/ ٢٥٨.

(٣) تبيين الحقائق ٢/ ١٣٥، القليوبى وعميرة ٣/ ٢٩٩.

(٤) سورة النساء/ ٤.

الفريضة، وهو مثل ماذكره الله تعالى عقب ذكر المواريث: ﴿فَرِيضَةً مِنَ اللَّهِ﴾ [(١)].

كما أنه لايحل للزوج أن يأخذ من مهر زوجته شيئا إلا برضاها وطيب نفسها [(٢)]. لقوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا﴾ [(٣)]

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (مهر).

ب - النفقة:

٢١ - من حقوق المرأة على زوجها النفقة [(٤)]. لقوله تعالى: ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ﴾ [(٥)] ولقول النبى ﷺ «فاتقوا الله فى النساء، فإنكم أخذتموهن بأمان الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله. . . ، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف» [(٦)].

قال ابن هبيرة: اتفقوا على وجوب نفقة الرجل على من تلزمه نفقته كالزوجة والولد الصغير والأب [(١)].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (نفقة).

ج - إعفاف الزوجة:

٢٢ - من حق الزوجة على زوجها أن يقوم بإعفافها، وذلك بأن يطأها.

وقد ذهب جمهور الفقهاء: الحنفية والمالكية والحنابلة - إلى أنه يجب على الزوج أن يطأ زوجته.

وذهب الشافعية إلى عدم وجوب الوطء على الزوج وإنما هو سنة فى حقه [(٢)].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (وطء).

وذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لايجوز للزوج أن يعزل عن زوجته الحرة بلا إذنها، لما روى عن عمر قال: «نهى رسول الله ﷺ عن عزل الحرة إلا بإذنها» [(٣)] ولأن لها فى الولد حقا وعليها فى العزل ضررا فلم يجز إلا بإذنها.

لكن أجاز بعض الحنفية العزل بغير رضا

---

(١) أحكام القرآن للكيا الهراس ٢/١٠٥ وانظر سورة النساء/١١.
(٢) أحكام القرآن للجصاص ٢/٧١، أحكام القرآن لابن العربى ١/٣١٦ ط. عيسى الحلبى ١٩٥٧م.
(٣) سورة البقرة/٢٢٩.
(٤) تبيين الحقائق ٣/٥٠، القليوبى وعميرة ٤/٦٩، كشاف القناع ٥/٤٦٠.
(٥) سورة الطلاق/٧.
(٦) حديث: «فاتقوا الله فى النساء» أخرجه مسلم (٢/٨٨٩ - ٨٩٠) من حديث جابر بن عبدالله.

---

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٢/١٨١ ط. المؤسسة السعيدية بالرياض.
(٢) بدائع الصنائع ٢/٣٣١، وفتح القدير ٢/٥١٨ والفواكه الدوانى ٢/٤٦، والبجيرمى على الخطيب ٣/٣٩٥، وكشاف القناع ٥/١٩٢.
(٣) حديث: «نهى رسول الله ﷺ عن عزل الحرة إلا بإذنها» أخرجه البيهقى (٧/٢٣١) وذكر ابن حجر فى التلخيص (٣/١٨٨) تضعيف أحد رواته.

الزوجة إن خاف الزوج من الولد السوء لفساد الزمان [١].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (عزل) و (وطء).

د ـ البيات عند الزوجة :

٢٣ ـ اختلف الفقهاء فى وجوب بيات الزوج عند زوجته.

فذهب الحنفية والحنابلة إلى أنه يجب على الزوج أن يبيت عند زوجته، واختلفوا فى تقديره، فذهب الحنفية إلى عدم تقديره وإنما يجب على الزوج البيات عند زوجته أحيانا من غير توقيت.

قال ابن عابدين: وإذا تشاغل الزوج عن زوجته بالعبادة أو غيرها فظاهر المذهب أنه لايتعين مقدار بل يؤمر أن يبيت معها ويصحبها أحيانا من غير توقيت، واختار الطحاوى أن لها يوم وليلة من كل أربع ليال وباقيها له، لأن له أن يسقط حقها فى الثلاث بتزوج ثلاث حرائر، وإن كانت الزوجة أمة فلها يوم وليلة من كل سبع، وهذه رواية الحسن عن أبى حنيفة [٢].

وذهب الحنابلة إلى أنه يجب على الزوج أن يبيت فى مضجع زوجته الحرة ليلة من كل أربع ليال، لما روى كعب بن سوار أنه كان جالسا عند عمر بن الخطاب فجاءت امرأة فقالت: يا أمير المؤمنين ما رأيت رجلا قط أفضل من زوجى؛ والله إنه ليبيت ليله قائما ويظل نهاره صائما، فاستغفر لها وأثنى عليها، واستحيت المرأة وقامت راجعة، فقال: ياأمير المؤمنين هلا أعديت المرأة على زوجها؟ فقال: ماذاك؟ فقال: إنها جاءت تشكوه إذا كان هذا حاله فى العبادة متى يتفرغ لها؟ فبعث عمر إلى زوجها وقال لكعب اقض بينهما؛ فإنك فهمت من أمرهما مالم أفهمه، قال: فإنى أرى أنها امرأة عليها ثلاث نسوة وهى رابعتهن فاقض له بثلاثة أيام ولياليهن يتعبد فيهن ولها يوم وليلة، وهذه قضية اشتهرت ولم تنكر فكانت كالإجماع، يؤيده قول النبى ﷺ لعبد الله بن عمرو بن العاص: «إن لجسدك عليك حقا، وإن لعينك عليك حقا، وإن لزوجك عليك حقا» [١].

وقال القاضى وابن عقيل: يلزمه من البيتوته مايزول معه ضر الوحشة، ويحصل منه الأنس المقصود بالزوجية بلا توقيت

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢/ ٣٧٩، ٣٨٠، حاشية الدسوقى ٢/ ٢٦٦، القليوبى وعميرة ٤/ ٣٧٥، كشاف القناع ٥/ ١٨٩.

(٢) حاشية ابن عابدين ٢/ ٣٩٩.

(١) حديث: «إن لجسدك عليك حقا..» أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/ ٢٩٩) ومسلم (٢/ ٨١٨) واللفظ للبخارى.

فيجتهد الحاكم، وصوّب المرداوى هذا القول، ومحل الوجوب إذا طلبت الزوجة منه ذلك، لأن الحق لها فلا يجب بدون الطلب [1].

وذهب المالكية والشافعية إلى أنه لايجب على الزوج البيات عند زوجته، وإنما يسن له ذلك .

وصرح الشافعية بأن أدنى درجات السنة فى البيات ليلة فى كل أربع ليال، اعتبارا بمن له أربع زوجات .

واستظهر ابن عرفة من المالكية وجوب البيات عندها، أو يحضر لها مؤنسة لأن تركها وحدها ضرر بها لاسيما إذا كان المحل يتوقع منه الفساد والخوف من اللصوص [2].

هـ - إخدام الزوجة :

٢٤ - من حق الزوجة على زوجها إخدامها، لأنه من المعاشرة بالمعروف، ولأنه مما يحتاج إليه على الدوام .

وفى تفصيل ذلك ينظر مصطلح : (خدمة ف ٧ وما بعدها) .

و - القسم :

٢٥ - من حق الزوجة على زوجها القسم، وذلك فيما إذا كان الزوج متزوجا بأكثر من واحدة [1] .

فعن عائشة قالت : كان رسول الله ﷺ يقسم فيعدل، ويقول : «اللهم هذا قسمى فيما أملك فلا تلمنى فيما تملك ولاأملك» [2] .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (قسم) .

الحقوق المشتركة بين الزوجين :

أ - المعاشرة بالمعروف :

٢٦ - المعاشرة بالمعروف من الحقوق المشتركة بين الزوجين، فيجب على كل واحد منهما أن يعاشر صاحبه بالمعروف .

وقد سبق تفصيل ذلك : (ف ٣) .

ب - الاستمتاع :

٢٧ - من الحقوق المشتركة بين الزوجين استمتاع كل منهما بالآخر، وهذا الحق وإن كان مشتركا لكنه فى جانب الرجل أقوى منه فى جانب المرأة .

وقد سبق تفصيل ذلك : (ف ١٣) .

---

(١) كشاف القناع ١٩١/٥، الإنصاف ٣٥٣/٨ .

(٢) العدوى على الرسالة ٥٩/٢، حاشية الجمل ٢٨١/٤، البجيرمى على الخطيب ٣٩٥/٣ .

---

(١) حاشية ابن عابدين ٣٩٧/٢، حاشية الدسوقى ٣٣٩/٢، مغنى المحتاج ٢٥١/٣، كشاف القناع ١٩٨/٥، المغنى لابن قدامة ٢٧/٧ .

(٢) حديث عائشة : «كان رسول الله ﷺ يقسم فيعدل . .» أخرجه أبو داود (٦٠١/٢) والترمذى (٤٣٧/٣) وأعله الترمذى بالإرسال .

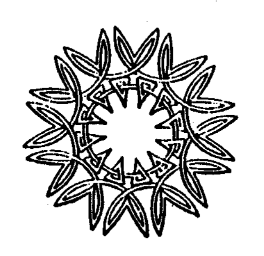
ج - الإرث :

٢٨ - من الحقوق المشتركة بين الزوجين الإرث، فيرث الزوج زوجته عند وفاتها، كما ترث الزوجة زوجها عند وفاته [١] لقوله عز وجل: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَاتَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾ [٢].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (إرث ف ٣٦، ٣٧، -٣٨) .

عَشِيرَة

انظر: عاقلة



(١) بدائع الصنائع ٢/٣٣٢ .
(٢) سورة النساء /١٢ .

عِصَابَة

التعريف :

١ - العصابة فى اللغة: من العصب، وهو الطى الشديد، يقال: عصب الشىء يعصبه عصبا: طواه ولواه، وقيل: شدّه، والعصابة ماعصب به يقال: عصب رأسه وعصّبه: شدّه [١]، وتطلق على العمامة، والجماعة من الناس، والخيل، والطير [٢].

أما فى الاصطلاح فخصّ استعمالها عند الفقهاء فى معنيين :

الأول - العمامة، كما ورد فى حديث ثوبان رضى الله عنه «أن النبى ﷺ أمرهم أن يمسحوا على العصائب» [٣] قال الخطابى : العصائب العمائم سميت عصائب لأن الرأس يعصب بها [٤].

(١) لسان العرب .
(٢) لسان العرب والمصباح المنير .
(٣) حديث ثوبان: أن النبى ﷺ أمرهم أن يمسحوا على العصائب.
أخرجه أبو داود (١٠١/١) والحاكم (١٦٩/١) وصححه الحاكم ووافقه الذهبى .
(٤) سنن أبو داود مع شرح الخطابى ١٠١/١، ١٠٢ .

الثانى ـ مايعصب به الجراحة [١].

الألفاظ ذات الصلة :

الجبيرة :

٢ ـ الجبيرة لغة : العيدان التى تشد على العظم لتجبره على استواء، يقال : جبرت اليد أى وضعت عليها الجبيرة [٢].

واستعملها أكثر الفقهاء فى نفس المعنى اللغوى، إلا أن المالكية فسروا الجبيرة بالمعنى الأعم، حيث قالوا : الجبيرة مايداوى الجرح، سواء أكان أعوادا أم لزقة أم غير ذلك [٣].

الحكم الإجمالى :

أولا ـ العصابة بمعنى العمامة :

ذكر الفقهاء أحكام العصابة بمعنى العمامة فى مواضع، منها:

أ ـ المسح :

٣ ـ ذهب الحنابلة والمالكية ـ على تفصيل عندهم ـ إلى جواز المسح على العمامة فى الوضوء، لما روى عن المغيرة بن شعبة قال: «توضأ رسول الله ﷺ ومسح على الخفين والعمامة» [١] ولأنه حائل فى محل ورد الشرع بمسحه فجاز عليه كالخفين، كما قال ابن قدامة [٢]، لكن المالكية قيدوا الجواز بما إذا خيف على نزعها ضرر، أو شق نزعها [٣].

أما الحنفية فلم يقولوا بجواز المسح على العمامة، بل قالوا ترفع ويمسح على الرأس، وذلك لعدم الحرج فى رفعها، والأمر فى قوله تعالى وارد على مسح الرأس، بخلاف المسح على الخف، لما فى نزعه من الحرج فيجوز [٤].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (عمامة) و (مسح) .

ب ـ السجود على كَوْر العمامة :

٤ ـ ذكر الحنفية والمالكية والحنابلة: أنه يكره السجود على كور عمامته، قال الحنفية والحنابلة: إلا لعذر، وإن صح بشرط كونه على جبهته، كلها أو بعضها لا فوق الجبهة [٥].

---

(١) حاشية ابن عابدين على الدر المختار ١/ ١٨٥ .
(٢) المصباح المنير ولسان العرب .
(٣) ابن عابدين ١/ ١٨٥، ومنح الجليل ١/ ٩٦، وأسنى المطالب ١/ ٨١، والمغنى لابن قدامة ١/ ٢٧٧ .

(١) حديث المغيرة بن شعبة: «توضأ رسول الله ﷺ ومسح على الخفين والعمامة . . .» .
أخرجه مسلم (١/ ٢٣٠) .
(٢) شرح الزرقانى على خليل ١/ ١٣٠، والمغنى لابن قدامة ١/ ٣٠٠، ٣٠١ .
(٣) شرح الزرقانى ١/ ١٣٠ .
(٤) ابن عابدين ١/ ١٨١ .
(٥) ابن عابدين ١/ ٣٣٦، وجواهر الإكليل ١/ ٥٤ .

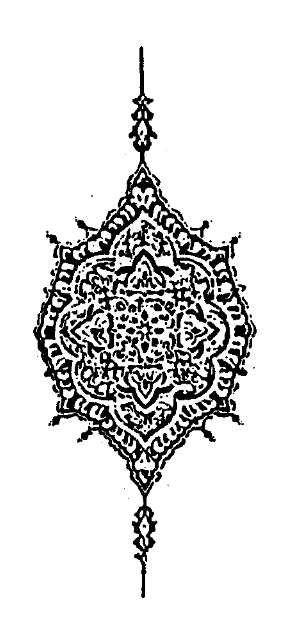
وذهب الشافعية وهو رواية عن أحمد إلى عدم جواز السجود على كور عمامته، ر: (سجود ف ٧) .

وتفصيل أحكام العصابة بهذا المعنى ينظر فى مصطلح : (عمامة) .

ثانيا ـ العصابة بمعنى مايعصب به :

٥ ـ ذهب الفقهاء إلى مشروعية المسح على مايعصب به من اللصوق، واللزوق والجبائر فى حالة العذر نيابة عن الغسل أو التيمم [١] .

وتفصيل أحكام العصابة بهذا المعنى ينظر فى مصطلح : (جبيرة ف ٤ ومابعدها) .



(١) البدائع ١/١٣، والمهذب ١/٤٤، والمجموع ٢/٣٢٣، والمغنى لابن قدامة ١/٢٧٧ .

عصَبَة

التعريف :

١ ـ العصبة مأخوذ من العصْب، وهو: الطىّ الشديد، يقال: عصب برأسه العمامة : شدّها، ولفّها عليه . وفى اللغة : اسم لأبناء الرجل، وأقاربه لأبيه، قال الأزهرى : عصبة الرجل : أولياؤه الذكور الذين يرثونه . سُمّوا عصبته، لأنهم عصّبوا بنسبه، فالأب طرف، والابن طرف، والأخ جانب، والعم جانب، ولما أحاطوا به سموا عصبة، وكل شىء استدار على شىء فقد عصب به [١]، ويطلق على الذين يرثون الرجل عن كلالة : من غير والد، ولا ولد .

وفى الاصطلاح : هم كل من لم يكن له سَهم مقدر من المجمع على توريثهم فيرث المال إن لم يكن معه ذو فرض، أو مافضل بعد الفروض [٢] .

(١) لسان العرب، حاشية ابن عابدين ٥/٤٩٢ .

(٢) لسان العرب، نهاية المحتاج ٦/٢٣ .

الألفاظ ذات الصلة :

أصحاب الفروض :

٢ - هم الذين لهم نصيب مقدر فى كتاب الله .

ذوو الأرحام :

٣ - هم كل قريب ليس بذى سهم، ولا عصبة [١] .

الأحكام المتعلقة بالعصبة :

تقديم العصبة فى غسل الميت والصلاة عليه :

٤ - اختلف الفقهاء فى مرتبة العصبة فى التقدم فى غسل الميت والصلاة عليه .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (جنائز ف ٤ وما بعدها) .

العصبة فى ولاية النكاح :

٥ - للعصبة - وهو العاصب بنفسه هنا - الولاية على أقاربه من النساء فيزوّج بالعصوبة ويقدّم على السلطان، ويقدم الأقرب فالأقرب على ترتيب الإرث إن اجتمعوا، إلا أن الشافعية قالوا: إن الابن لايزوّج بالبنوة، لأنه لامشاركة بينه وبين أمه فى النسب فلا يعتنى بدفع العار عنه، أما إذا كان ابن ابن عم زوجها بالعصوبة النسبية، وخالفهم فى ذلك الأئمة الثلاثة: فيزوج الابن أمه بالبنوة عندهم بل يقدم على الأب عند أبى حنيفة ومالك، وعند أحمد وأبى يوسف ومحمد يقدم الأب .

والتفصيل فى (ولاية النكاح) .

حق العصبة فى الحضانة :

٦ - إذا لم يوجد من تستحق الحضانة من النساء، انتقل حق الحضانة إلى عصبة المحضون من الرجال، على ترتيب الإرث، فيقدم الأب، ثم الجد، ثم الأخ الشقيق، ثم الأخ لأب، ثم سائر العصبات على هذا الترتيب .

والتفصيل فى مصطلح : (حضانة ف ١٠ وما بعدها) .

لزوم دية الخطأ وشبه العمد على العصبة :

٧ - تلزم دية الخطأ عاقلة الجانى ومنها عصبته من النسب، فيقدم الأقرب فالأقرب، واستثنى الشافعية من ذلك الأصل والفرع، فلا يعقِل الأصل ولا الفرع .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (ديات ف ٧٦) و(عاقلة) .

---

(١) ابن عابدين ٥/٤٩٤ - ٥٠٥، المحلى مع القليوبى ٣/١٣٧ .

العصبـة فى الإرث :

٨ ـ العصبة فى الإرث تنقسم إلى :

أ ـ عاصب بنفسه، وهو: كل قريب للميت من الذكور لا تفصل بينه وبين الميت أنثى كالابن وابن الابن .

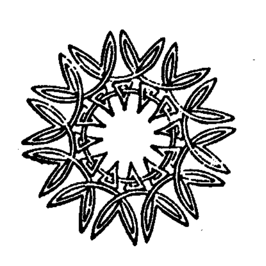
ب ـ وعــاصب بغـيره، وهن البنــات مع إخوتهن، وبنات الابن مع إخوتهن أو مع بنى عمهـن، والأخـوات لأبــوين أو لأب مع إخــوتهن، أو مع الجـد، سواء انفـردن أم تعـددن فى جميع ذلك، وتأخذ العصبة من الميراث ما أبقت الفرائض منه، وتحوز جميع المال إن انفردت .

والتفصيل فى مصطلح : (إرث ف٤٥ ـ ٥٠).

ج ـ وعــاصب مع غيره، وهن: الأخـوات لأبوين أو لأب مع البنت أو مع بنات الابن، سواء انفردن أم تعددن .

وتــأخـذ العصبـة من المـيراث ما أبقت الفرائض منه وتحوز جميع المال إن انفردت .

والتفصيل فى مصطلح: (إرث ف ٤٥ ـ ٥٠).



عَصَبية

التعريف:

١ ـ العصبية فى اللغة : المحاماة، والمدافعة : يقال: تعصبوا عليهم : إذا تجمعوا على فريق آخر، وفى الأثر: «العصبى من يعين قومه على الظلم»

ولايخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى [١] .

الألفاظ ذات الصلــة :

الحميــة :

٢ ـ الحمية هى: الأنفـة والغـيرة [٢]، ففى الأثر: «الرجل يقاتل حمية، ويقاتل شجاعة، فأى ذلــك فى سبيل الله؟ قال: من قاتـل لتكون كلمة الله هى العليا، فهو فى سبيل الله» [٣].

---

(١) لسان العرب، متن اللغـة
والأثـر: «العصبى من يعين قومه على الظلم» أورده ابن الأثـير فى النهاية (٣: ٢٤٥) بهذا اللفظ ولم يعزه إلى أى مصدر. وأخرج أبو داود (٥/ ٣٤١)من حديث واثلة بن الأسقع أنه قال: قلت: يارسول الله، مالعصبية ؟ قال: «أن تعين قومك على الظلم»وترجم الذهبى لأحد رواته فى الميزان (٢/ ١٨٨) وذكر أنه دلس هذا الحديث .

(٢) متن اللغة .

(٣) حديث: «الرجل يقاتل حمية . . .»

الأحكام المتعلقة بالعصبية :

٣ - العصبية: بمعنى الدعوة إلى نصرة العشيرة أو القبيلة على الظلم حرام، فقد نهى القرآن الكريم عن التعاون على الإثم والعدوان، وأمر بالتعاون على البر والتقوى فقال عزّ من قائل: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ (١) ، وتظاهرت الأحاديث على النهى عن العصبية بكل أشكالها وصورها: العصبية للقبيلة أو للجنس أو للأرض، فقال رسول الله ﷺ: «ليس منا من دعا إلى عصبية ، وليس منا من قاتل على عصبية» (٢).

وقال عليه الصلاة والسلام فى العصبية للقبيلة: «دعوها فإنها منتنة» (٣).

وكانت العصبية للقبيلة ونصرتها ظالمة كانت أو مظلومة سائدة فى الجزيرة العربية قبل الإسلام، فأبطلها الإسلام، وحرّم العصبية، والتناصر على الظلم.

وقد جاء فى الخبر عن رسول الله ﷺ أنه قال: «انصر أخاك ظالما أو مظلوما، فقال رجل: يارسول الله أنصره إذا كان مظلوما، أفرأيت إذا كان ظالما كيف أنصره؟ فقال: تحجره أو تمنعه من الظلم فإن ذلك نصره» (١).

وجعل المناصرة بين المؤمنين على الحق، قال تعالى: ﴿وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ﴾ (٢) وعدّ النبى ﷺ: ميتة المتعصب ميتة جاهلية، فعن أبى هريرة رضى الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من خرج من الطاعة، وفارق الجماعة فمات مات ميتة جاهلية، ومن قاتل تحت راية عُمِّيَّة يغضب لعصبة أو يدعو إلى عصَبَةٍ أو ينصر عصبةً فقتل فقِتْلَةٌ جاهلية» (٣).

كما أبطل الإسلام التفاخر بالآباء ومآثر الأجداد، قال رسول الله ﷺ: «لينتهين أقوام

= أخرجه البخارى (فتح البارى ١٣/٤٤١) ومسلم (٣/١٥١٣) من حديث أبى موسى الأشعرى، واللفظ للبخارى .

(١) سورة المائدة /٢ .

(٢) حديث: «ليس منا من دعا إلى عصبية . .»
أخرجه أبو داود (٥/٣٤٢) من حديث جبير بن مطعم، وفى إسناده انقطاع وجهالة، كذا فى مختصر السنن للمنذرى (٨/١٩) .

(٣) حديث: «دعوها فإنها منتنة»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٨/٦٥٢) ومسلم (٤/١٩٩٩) من حديث جابر بن عبدالله .

(١) حديث: «انصر أخاك ظالما أو مظلوما . . .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ١٢/٣٢٣) ومسلم (٤/١٩٩٨) من حديث أنس بن مالك .

(٢) سورة التوبة /٧١ .

(٣) حديث: «من خرج من الطاعة . . .»
أخرجه مسلم (٣/١٤٧٦ - ١٤٧٧) من حديث أبى هريرة .

يفتخرون بآبائهم الذين ماتوا، إنما هم فحم جهنم، أو ليكونن أهون على الله من الجعل الذى يدهده الخرء بأنفه، إن الله قد أذهب عنكم عُبِّيَّة الجاهلية، إنما هو مؤمن تقى وفاجر شقى، الناس كلهم بنو آدم وآدم خلق من تراب»[1].

وجعل الإسلام أساس التفاضل التقوى والعمل الصالح.

وفى التنزيل: ﴿يَاأَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُم مِنْ ذَكَرٍ وَأُنثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ﴾[2].

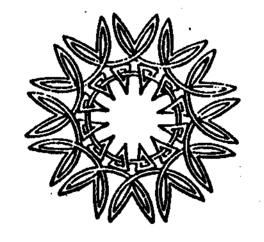
بيّن الله فى الآية الغاية من جعل الناس شعوبا وقبائل، وهى التعارف والتعاون، لا التناحر والخصام، فالعصبية بأشكالها للقبيلة أو للجنس أو للون تتنافى مع الإسلام[3].

عَصْر

انظر: صلاة العصر

عُصْفُور

انظر: أطعمة



(١) حديث: «لينتهين أقوام يفتخرون بآبائهم..»
أخرجه الترمذى (٥/٧٣٤) وقال: «حديث حسن غريب».

(٢) سورة الحجرات /١٣.

(٣) تفسير الخازن فى تفسير الآية ١٣ من سورة الحجرات.

عِصْمَة

التعريف :

١ - العصمة في اللغة : مطلق المنع والحفظ، وعصمة الله عبده : أن يمنعه ويحفظه مما يوبقه [١].

وتطلق العصمة على عقد النكاح، قال تعالى : ﴿وَلاَ تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ﴾ [٢] أي بعقد نكاحهن .

ولايخرج المعنى الاصطلاحى : عن المعنى اللغوى .

الأحكام المتعلقة بالعصمة :

٢ - تختلف الأحكام المتعلقة بالعصمة باختلاف إطلاقها :

أ - العصمة : بمعنى حفظ الله للمكلف من الذنوب مع استحالة وقوعها منه .

ب - العصمة المقومة وهى : التى يثبت بها للإنسان وماله قيمة، بحيث يجب القصاص، أو الدية، أو الضمان على من هتكها .

جـ - والعصمة المؤثمة : وهى : التى يأثم هاتكها [١] .

٣ - فالعصمة بالمعنى الأول لا تثبت إلا للأنبياء، والملائكة، وهى : ملكة يودعها الله فيهم تعصمهم من الوقوع فى المحرّمات والمكروهات، وخلاف الأولى، قال تعالى فى حق الملائكة : ﴿لاَيَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ﴾ [٢] .

والأنبياء محفوظون بعد النبوة من الذنوب الظاهرة كالكذب ونحوه، والذنوب الباطنة، كالحسد والكبر والرياء والسمعة وغير ذلك، لأنه ثبت أن الرسول هو المثل الأعلى الذى يجب الاقتداء به فى اعتقاداته وأفعاله وأخلاقه، إذ هو الأسوة الحسنة بشهادة الله له، إلا ماكان من خصائصه بالنص، فوجب أن تكون كل اعتقاداته وأفعاله وأقواله وأخلاقه الاختيارية بعد الرسالة موافقة لطاعة الله تعالى، ووجب أن لايدخل فى شىء من اعتقاداته وأفعاله وأقواله وأخلاقه معصية لله تعالى، لأن الله جلّ شأنه : أمر الأمم بالاقتداء برسلهم فقال تعالى : ﴿لَقَدْ كَانَ

---

(١) لسان العرب، فتح البارى جـ١/ فى شرح حديث: «عصموا دماءهم» .

(٢) سورة الممتحنة / ١٠ .

(١) التعريفات للجرجانى .

(٢) سورة التحريم / ٦ .

لَكُمْ فِيهِمْ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ لِمَن كَانَ يَرْجُو اللَّهَ وَالْيَوْمَ الآخِرَ﴾ [(١)] وقال فى حق نبينا ﷺ: ﴿لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِى رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ لِمَن كَانَ يَرْجُو اللَّهَ وَالْيَوْمَ الآخِرَ﴾ [(٢)] فإذا جاز أن يفعل الرسل بعد الرسالة والأمر بالاقتداء بهم المحرّمات أو المكروهات أو خلاف الأولى: لكنّا مأمورين به، وهو سبحانه لايأمر بمحرّم ولا مكروه ولا خلاف الأولى [(٣)]، قال تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ لاَ يَأْمُرُ بِالْفَحْشَاءِ﴾ [(٤)]، وبذلك يثبت أن الرسل عليهم الصلاة والسلام بعد نبوتهم وبعد الأمر بالاقتداء بهم معصومون عن الوقوع فى المعاصى وهذا مايسمى: «عصمة الرسل» [(٥)].

أما عصمتهم قبل النبوة فقد اختلف فيها، فمنعها قوم، وجوّزها آخرون، والصحيح تنزيههم من كل عيب، لأن النبى قبل اصطفائه بالنبوة على وجهين:

فهو إما أن يكون لم يكلف بعد مطلقا بشرع ما، فالعصمة فى حقه غير واردة لأن المعاصى والمخالفات إنما تتصور بعد ورود الشرع والتكليف به، والمفروض أنه لم يكلف، فلا مجال لبحث المعصية أو عدمها، لأن الذمة خالية من التكليف، لكن علوّ فطرة الرسول وصفاء نفسه وسموّ روحه تقتضى أن يكون أنموذجا رفيعا بين قومه، فى أخلاقه ومعاملاته وأمانته، وفى بعده عن ارتكاب القبائح التى تنفر عنها العقول السليمة، والطبائع المستقيمة.

وإما أن يكون قبل اصطفائه قد كلف بشرع رسول سابق، كلوط عليه السلام حيث كان تابعا قبل نبوته لإبراهيم عليه السلام، وكأنبياء بنى إسرائيل من بعد موسى قبل أن يوحى إليهم بالنبوة، ففى هذه الحالة لم يثبت فى عصمتهم فى هذه الفترة دليل قاطع، ولكن سيرة الأنبياء التى أثرت عنهم قبل نبوتهم تشهد بأنهم كانوا من أبعد الناس عن المعاصى: كبائرها وصغائرها [(١)].

والتفصيل فى مصطلح: (نبيّ).

٤ ـ والعصمة بالمعنى الثانى: وهى التى يثبت للإنسان وما له بها قيمة، بحيث يجب القصاص أو الدية على من هتكها، فهذه تثبت للإنسان بالنطق بالشهادتين فمن نطق بهما عصم دمه وماله [(٢)] لقوله ﷺ: «فإذا قالوا

(١) سورة الممتحنة /٦.
(٢) سورة الأحزاب /٢١.
(٣) شرح جوهرة التوحيد للبيجورى ص ١٢٠ ـ ١٣٢، التعريفات للجرجانى، الشفاء للقاضى عياض ٢/ ٧٤٦ وماقبله ومابعده.
(٤) سورة الأعراف /٢٨.
(٥) المصادر السابقة.

(١) شرح جوهرة التوحيد للبيجورى، والشفاء للقاضى عياض ٢/٧٩٣ ومابعدها.
(٢) ابن عابدين ٣/٢٣٣، والقليوبى ٤/٢٢٠ ـ ٢٢١.

لا إلـه إلا الله عصمـوا منى دمـاءهم وأمـوالهم»[1]، وقولـه: «كـل المسلم على المسلم حرام: دمه وماله وعرضه»[2] فمن قتـل مسلما معصوم الـدم يضمن بالقـود أوالـدية. ر: مصطلح: (قصاص)، و(ديات ف ١١ ومابعدها).

ومن أخـذ مالـه أو أتلفـه ضمن، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لاَ تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ﴾[3].

ر: مصـطلح: (ضـمان ف ٧ ومابعدها ومصطلح: غصب).

وتثبت هذه العصمة أيضا بأمان يحقن دمه بعقد ذمة، أو عهد أو مجرد أمان، ولو فى آحاد المسلمـين، جاء فى الأثـر: «ألا من ظلم معاهدا أو انتقصه أو كلفه فوق طاقته أو أخذ منه شيئا بغير طيب نفس فأنا حجيجه يوم القيامة»[4].

فلأهـل العهـد أن يؤمَّنوا على دمـائهم وأموالهم وأعراضهم، وعلى الإمام حمايتهم من كل من أراد بهم سوءاً من المـسـلمـين، وغيرهم، فـلا يظلمون فى عهدهم ولايؤذون[1].

والتفصيل فى مصطلح: (أهل الـذمة ف ١٩ ومابعدها) ومصطلـح: (عهد).

٥ ـ والعصمة بالمعنى الثالث: وهى العصمة المؤثمة: وهى التى يأثم من هتكها ولايجب عليه قصاص ولا دية ولا ضمان، كقتل من منعنا من قتله من أطفال الحربيين ونسائهم، وقتـل القـريب المشرك، فيأثم قاتله، ولكن لاقصاص عليه ولا ديه، بل عليه التوبة، والاستغفار[2].

العصمة فى النكاح :

٦ ـ العصمـة وإن كانت فى الأصل بمعنى المـنـع والحفظ؛ إلا أنها تطلق مجازا على النكـاح، قال تعالى: ﴿وَلاَ تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ﴾[3] قال المفسرون: المراد بالعصمة هنـا النكـاح، وقـالـوا: والمعنى لاتتمسكوا بزوجـاتكم الكـافرات فليس بينكم وبينهن

(١) حديث: «فإذا قالوا: لا إله إلا الله عصموا منى دماءهم وأموالهم».
أخرجـه البخارى (فتح البارى ١٣/ ٢٥٠) من حديث عمر، وأخرجه مسلم (١/ ٥٣) من حديث جابر.

(٢) حديث: «كل المسلم على المسلم حرام: دمه، وماله، وعرضه».
أخرجه مسلم (٤/ ١٩٨٦) من حديث أبى هريرة.

(٣) سورة النساء / ٢٩.

(٤) حديث: «ألا من ظلم معاهدا أو انتقصه»
أخرجه أبو داود (٣/ ٤٣٧) وقال السخاوى فى المقاصد الحسنة (ص ٣٩٢) «سنده لابأس به».

(١) نهاية المحتاج ٧/ ٢٦٦، حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٢٢ ـ ٢٢٣.

(٢) ابـن عابـدين ٣/ ٢٢٤ ـ ٢٢٥ المـحـلى والـقـليوبى ٤/ ٢١٨، نهاية المحتاج ٨/ ٦٤.

(٣) سورة الممتحنة / ١٠.

عصمة ولا علاقة زوجية، وعن ابن عباس رضى الله عنهما، قال: من كانت له امرأة كافرة بمكة فلا تعد من نسائه، لأن اختلاف الدارين قطع عصمتها منه فلا يمنع نكاح خامسة، ولا نكاح أختها [١].

انحلال عصمة النكاح وحلّه :

٧ ـ تنحل عصمة النكاح بفسخ أو طلاق، أمّا الفسخ فيكون لأسباب، كالردة، والعيب ونحوهما.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (ردة ف ٤٤، وعيب وفسخ).

وأما الطلاق فالأصل أن الزوج هو الذى يملك حل عقدة النكاح، لأن الرجل هو الذى أسند إليه إيقاع الطلاق فى قوله تعالى: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ [٢] ولحديث: «إنما الطلاق لمن أَخَذَ بالساق» [٣].

لكن الزوجة ـ استثناء من هذا الأصل ـ قد تملك حل عقدة النكاح وذلك فى :

أ ـ تفويض الزوج زوجته فى التطليق :

٨ ـ ذهب الفقهاء إلى أنه يجوز أن يفوض الرجل امرأته فى تطليق نفسها منه، فيكون لها حق التطليق، أى حل عقدة النكاح وإنهاء العصمة .

والتفصيل فى مصطلح: (تفويض ف ٩ ـ ١٣) .

ب ـ اشتراط الزوجة أن تكون العصمة بيدها :

٩ ـ نص فقهاء الحنفية على أن الرجل إذا نكح المرأة على أن أمرها بيدها صح إذا ابتدأت المرأة فقالت زوجت نفسى منك على أن أمرى بيدى أطلق نفسى كلما شئت، فقال الزوج قبلت. جاز النكاح ويكون أمرها بيدها، أما لو بدأ الزوج فقال تزوجتك على أن أمرك بيدك فإنه يصح النكاح ولايكون أمرها بيدها، لأن التفويض وقع قبل الزواج ولم يعلق عليه توقع التفويض قبل أن يملك الطلاق [١].

وقال المالكية: لو شرطت المرأة عند النكاح أن أمرها بيدها متى أحبت فسخ النكاح قبل الدخول وثبت بعده بصداق المثل وألغى الشرط فلا يعمل به لأنه شرط مخل [٢].

---

(١) تفسير القرطبى ١٨/٦٥، ٦٦، وابن كثير ٣/٣٥١ .
(٢) سورة الطلاق /١ .
(٣) حديث: «إنما الطلاق لمن أمسك بالساق» .
أخرجه ابن ماجه (١/٦٧٢) من حديث ابن عباس، وضعف إسناده البوصيرى فى مصباح الزجاجة (١/٣٥٨) .

---

(١) ابن عابدين ٢/٤٨٥، والفتاوى الهندية ١/٢٧٣ .
(٢) الشرح الصغير ٢/٣٨٦ .

عَضّ

التعريف :

١ - العضّ فى اللغة : الشد على الشىء بالأسنان والإمساك به. تقول عضضت اللقمة، وعضضت بها، وعليها عضًا : إذا أمسكتها بالأسنان، كذلك عضّ الفرس على لجامه [١]، ومنه قوله تعالى : ﴿عَضُّوا عَلَيْكُمُ الْأَنَامِلَ مِنَ الْغَيْظِ﴾ [٢].

وفى الحديث قال النبى ﷺ : «عليكم بسنتى وسنة الخلفاء الراشدين المهديين من بعدى عضوا عليها» [٣]، أى الزموها واستمسكوا بها .

ولا يخرج استعمال الفقهاء لهذه الكلمة عن هذا المعنى .

الحكم الإجمالى :

٢ - لو عض إنسان آخر بغير حق [٤] وحصل منه جرح يضمن العاضّ أرش جرح المجنى عليه، والضمان يكون حكومة عدل، يقدرها أهل الخبرة، كما هي القاعدة فى الجروح التى لايكون فيها أرش مقدر [١].

٣ - واختلف الفقهاء فيما إذا عض فسل المعضوض يده فقلع المعضوض أسنان العاض هل فيه ضمان أم لا؟

فذهب جمهور الفقهاء : (الحنفية والشافعية والحنابلة، وهو رواية عن المالكية) إلى أنه لو عض رجل يد آخر فله جذبها من فيه، فإن جذبها فوقعت ثنايا العاض فلا ضمان فيها [٢]، لما روى يعلى بن أمية قال : كان لى أجير، فقاتل إنسانا، فعض أحدهما يد الآخر، قال : فانتزع المعضوض يده من فى العاض فانتزع إحدى ثنيتيه، فأتيا النبى ﷺ فأهدر ثنيته، قال : عطاء : وحسبت أنه قال : قال النبى ﷺ : «أفيدع يده فى فيك تقضمها كأنها فى فى فحل يقضمها؟» [٣]،

---

(١) المصباح المنير، ولسان العرب
(٢) سورة آل عمران / ١١٩ .
(٣) حديث : «عليكم بسنتى وسنة الخلفاء . . .»
أخرجه الترمذى (٥/٤٤) من حديث العرباض بن سارية، وقال : حديث حسن صحيح .
(٤) وهذا فى غير حالة الدفاع، إذ العض لايجوز بحال فى غير الدفع (نهاية المحتاج وحواشيه ٨/٢٦) .

(١) الاختيار ٥/٤٢، وتبيين الحقائق للزيلعى ٦/١٣٢، وجواهر الإكليل ٢/١٦٧، وروضة الطالبين ٩/٢٦٥، والمغنى لابن قدامة ٨/٤٤ .
(٢) مجمع الضمانات للبغدادى ص ١٦٨، وجواهر الإكليل ٢/١٩٧، ونهاية المحتاج للرملى ٨/٢٦، ومغنى المحتاج للشربينى ٤/١٩٧، والمغنى لابن قدامة ٨/٣٣٣، ٣٣٤ .
(٣) حديث : «أفيدع يده فى فيك تقضمها. . . .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٨/١١٣) ومسلم=

وفى رواية النسائى: فانتزع يده من فيه فنذرت ثنيته، فاختصما إلى رسول الله ﷺ، فقال: «يعض أحدكم أخاه كما يعض الفحل؟ لادية له» [1].

ويستدل ابن قدامة لعدم الضمان بأنه عضو تلف ضرورة دفع شر صاحبه فلم يضمن، كما لو صال عليه فلم يمكنه دفعه إلا بقطع عضوه [2].

وقيد الشافعية عدم الضمان بما إذا أخذ المعضوض فى التخلص بالأسهل فالأسهل، كما هي القاعدة فى دفع الصائل، حيث قالوا: لو عضت يده أو غيرها خلصها بالأسهل من فك لحييه أو ضرب شدقيه، فإن عجز عن الأسهل فسلها فسقطت أسنانه فهدر [3].

قال الشربينى الخطيب: فلو عدل عن الأخف مع إمكانه ضمن، وهو قول الجمهور، قال الأذرعى: وإطلاق الكثيرين يفهم أنه لو سل يده ابتداء فسقطت أسنانه

= (١٣٠١/٣) من حديث يعلى بن أمية واللفظ للبخارى، وانظر المغنى لابن قدامة ٣٣٤/٨ .

(١) حديث: «يعض أحدكم أخاه كما يعض الفحل. . .» أخرجه النسائى (٢٩/٨) من حديث عمران بن حصين، وهو فى البخارى (فتح البارى ٢١٩/١٢) ومسلم (١٣٠٠/٣) .

(٢) المغنى لابن قدامة ٣٣٤/٨ .

(٣) مغنى المحتاج ١٩٧/٤ ، ونهاية المحتاج للرملى ٢٦/٨ .

كانت مهدرة، وهو ظاهر الحديث ا. هـ [1].

ولو تنازعا فى إمكان الدفع بأيسر مما دفع به صدّق المعضوض بيمينه، كما نقله الرملى عن الأذرعى [2].

والمشهور عند المالكية أنه إذا عضه فسل المعضوض يده فقلع المعضوض أسنان العاض فعليه الضمان [3].

(١) مغنى المحتاج ١٩٧/٤ .

(٢) نهاية المحتاج ٢٦/٨ .

(٣) جواهر الإكليل ٢٩٧/٢ .

عَضْل

التعريف :

١ - العضل في اللغة من: عضل الرجل حرمته عضلا - من بابي قتل وضرب - منعها التزويج ، وعضل المرأة عن الزوج: حبسها، وعضل بهم المكان: ضاق، وأعضل الأمر: اشتد، ومنه: داء عضال أي شديد [١].

وقد استعمل الفقهاء العضل في النكاح بمعنى منع التزويج ، قال ابن قدامة: معنى العضل: منع المرأة من التزويج بكفئها إذا طلبت ذلك ورغب كل واحد منهما في صاحبه [٢].

وكذلك استعملوا العضل في الخلع بمعنى : الإضرار بالزوجة. قال ابن قدامة : إن عضل زوجته، وضارّها بالضرب والتضييق عليها أو منعها حقوقها من النفقة والقسم ونحو ذلك لتفتدي نفسها منه ففعلت فالخلع باطل والعوض مردود [٣].

(١) المصباح المنير ولسان العرب .
(٢) مغني المحتاج ١٥٣/٣ والمغني ٤٧٧/٦ .
(٣) المغني ٥٤/٧ - ٥٥ .

الحكم التكليفي :

٢ - الأصل أن عضل الولي من له ولاية تزويجها من كفئها حرام، لأنه ظلم، وإضرار بالمرأة في منعها حقها في التزويج بمن ترضاه، وذلك لنهي الله سبحانه وتعالى عنه في قوله مخاطبا الأولياء: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ﴾ [١].

كما أن عضل الزوج زوجته، بمضارتها وسوء عشرتها والتضييق عليها حتى تفتدي منه بما أعطاها من مهر حرام، لأنه ظلم لها بمنعها حقها من حسن العشرة ومن النفقة، وقد نهى الله سبحانه وتعالى الأزواج عن ذلك في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ﴾ [٢].

٣ - ويباح عضل الولي إذا كان لمصلحة المرأة، كأن تطلب النكاح من غير كفء، فيمتنع عن تزويجها لمصلحتها .

كما يباح من الزوج، بالتضييق على زوجته حتى تفتدي منه بما أعطاها من مهر، وذلك في حالة إتيانها الفاحشة [٣]، للنص على

(١) سورة البقرة / ٢٣٢ .
(٢) سورة النساء / ١٩ .
(٣) ابن عابدين ٣١٥/٢-٣١٦، والدسوقي ٢٣١/٢ -٢٣٢ ، والقرطبي ١٥٨/٢ و ٩٤/٥، وأحكام القرآن لابن العربي ١٩٤/١، ٢٠١، ومغني المحتاج ١٥٣/٣، ونهاية المحتاج ٢٢٩/٦، وكشاف القناع ٥٤/٥ - ٥٥، ٢١٣، والمغني ٤٧٧/٦ و٥٤/٧ - ٥٥ .

ذلك فى الاستثناء الوارد فى قوله تعالى: ﴿وَلَاتعضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتيتُمُوهُنَّ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ﴾ (١).

متى يعتبر العضل ؟

٤ ـ ذكر الفقهاء العضل فى موضعين :

أحدهما: عضل الزوج زوجته، وذلك يتحقق بمضارّتها وسوء عشرتها قاصدا أن تفتدى منه بما أعطاها من مهر، وما يأخذه منها فى هذه الحالة لايستحقه، لأنه عوض أكرهت على بذله بغير حق، فلم يستحقه.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (خلع ف ١٠).

الثانى: عضل الولى، وقد اتفق الفقهاء على أنه إذا دعت المرأة إلى الزواج من كفء، أو خطبها كفء، وامتنع الولى من تزويجه دون سبب مقبول، فإنه يكون عاضلا، لأن الواجب عليه تزويجها من كفء، وسواء طلبت التزويج بمهر مثلها أو دونه، كما يقول الشافعية والحنابلة، لأن المهر محض حقها وعوض يختص بها، فلم يكن للولى الاعتراض عليه، ولأنها لو أسقطته بعد وجوبه سقط كله، فبعضه أولى، وعند الحنفية: الامتناع عن التزويج بمهر المثل لايعتبر عضلا.

ولايعتبر الولى عاضلا إذا امتنع من تزويجها من غير كفء.

لكن قال المالكية: إن الأب المجبر لايعتبر عاضلا برد الخاطب، ولو تكرر ذلك، لما جبل الأب عليه من الحنان والشفقة على ابنته، ولجهلها بمصالح نفسها، إلا إذا تحقق أنه قصد الإضرار بها.

ولو دعت المرأة لكفء وأراد الولى تزويجها من كفء غيره، فعند المالكية وهو قول الشافعية فى الأصح: كفء الولى أولى إذا كان الولى مجبرا لأنه أكمل نظرا منها، فإن لم يكن الولى مجبرا فالمعتبر من عينته.

وعند الحنابلة وهو مقابل الأصح عند الشافعية: يلزم الولى إجابتها إلى كفئها إعفافا لها، فإن امتنع الولى عن تزويجها من الذى أرادته كان عاضلا، وهو رأى للحنفية استظهره فى البحر، كما قال ابن عابدين (١).

آثر العضل :

٥ ـ ذهب الفقهاء إلى أنه إذا تحقق العضل من الولى وثبت ذلك عند الحاكم، أمره الحاكم بتزويجها إن لم يكن العضل بسبب

---

(١) سورة النساء / ١٩.

(١) ابن عابدين ٢/٣١٥ ـ ٣١٦، والدسوقى ٢/٢٣١ ـ ٢٣٢، ومغنى المحتاج ٣/١٥٣ ـ ١٥٤، وكشاف القناع ٥/٥٤ ـ ٥٥، والمغنى ٦/٤٧٧ ـ ٤٧٨.

مقبول، فإن امتنع انتقلت الولاية إلى غيره .

لكن الفقهاء اختلفوا فيمن تنتقل إليه الولاية، فعند الحنفية والشافعية والمالكية - عدا ابن القاسم - وفى رواية عن أحمد أن الولاية تنتقل إلى السلطان لقول النبى ﷺ: «فإن اشتجروا فالسلطان ولى من لا ولى له» [1] ولأن الولى قد امتنع ظلما من حق توجه عليه فيقوم السلطان مقامه لإزالة الظلم، كما لو كان عليه دين وامتنع عن قضائه .

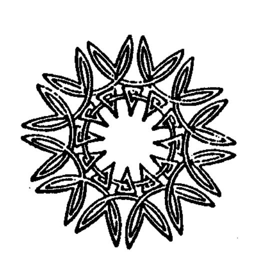
وروى ذلك عن عثمان بن عفان رضى الله تعالى عنه وشريح، لكن ذلك مقيد عند الشافعية بما إذا كان العضل دون ثلاث مرات .

والمذهب عند الحنابلة أنه إذا عضل الولى الأقرب انتقلت الولاية إلى الولى الأبعد، نص عليه أحمد، لأنه تعذر التزويج من جهة الأقرب فملكه الأبعد كما لوجُن، ولأنه يفسق بالعضل فتنتقل الولاية عنه، فإن عضل الأولياء كلهم زوج الحاكم، وأما قول النبى ﷺ: «السلطان ولى من لا ولى له» فيحمل على ماإذا عضل الكل، لأن قوله: «فإن اشتجروا . . .» ضمير جَمْع يتناول الكل .

(١) حديث: «فإن اشتجروا فالسلطان ولى من . . . .» أخرجه الترمذى (٣٩٩/٣) من حديث عائشة رضى الله عنها، وقال: حديث حسن .

وقال الشافعية: إذا تكرر العضل من الولى الأقرب، فإن كان ثلاث مرات انتقلت الولاية للولى الأبعد، بناء على منع ولاية الفاسق، لأنه يفسق بتكرر العضل منه .

وقال ابن عبد السلام من المالكية: إنما يزوجها الحاكم عند عدم الولى غير العاضل، وأما عند وجوده فينتقل الحق للأبعد، لأن عضل الأقرب واستمراره على الامتناع صيره بمنزلة العدم، فينتقل الحق للأبعد، وأما الحاكم فلا يظهر كونه وكيلا له إلا إذا لم يظهر منه امتناع، كما لو كان غائبا [1] .



(١) بدائع الصنائع ٢٥١/٢ - ٢٥٢، والمبسوط ٢٢١/٤، وابن عابدين ٣١٥/٢ - ٣١٦، والدسوقى ٢٣١/٢ - ٢٣٢، ومغنى المحتاج ١٥٣/٣، ونهاية المحتاج ٢٢٩/٦، وكشاف القناع ٥٤/٥ - ٥٥، والمغنى ٤٧٦/٦ - ٤٧٧ .

عُضْو

التعريف :

١ ـ العضو بالضم والكسر، فى اللغة : كل عظم وافر بلحم، سواء أكان من إنسان أم حيوان .

وأصل الكلمة بمعنى القطع والتفريق . يقال : عضى الشىء : فرقه ووزعه . والعضة : القطعة والفرقة [١] . وفى التنزيل : ﴿جَعَلُوا الْقُرآنَ عِضِينَ﴾ [٢] أى أجزاء متفرقة، فآمنوا ببعض وكفروا ببعض [٣] .

ويطلق العضو على جزء متميز من مجموع الجسد، سواء أكان من إنسان أم حيوان كاليد والرجل والأذن .

ولايخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى [٤] .

الألفاظ ذات الصلة :

الطرف :

٢ ـ الطرف : الناحية والطائفة من الشىء، وطرف كل شىء منتهاه وغايته وجانبه ، قال تعالى : ﴿وَأَقِمِ الصَّلاَةَ طَرَفَىِ النَّهارِ﴾ [١] والجمع أطراف، ويطلق على واحد من أطراف البدن [٢] .

فعلى هذا المعنى الأخير الطرف أخص من العضو .

الأحكام التى تتعلق بالعضو :

٣ ـ عضو الآدمى له أحكام فقهية مختلفة، كوجوب طهارته فى الوضوء والغسل والتيمم، والمسح عليه ونحوها، وكوجوب القصاص أو الدية فى الجناية عليه، وقطعه فى السرقة، وحكم غسله والصلاة عليه ودفنه إذا وجد مبانا فى المعركة وغيرها .

وتفصيل هذه الأحكام فيما يلى :

أ ـ الطهارة على العضو المقطوع :

٤ ـ من فرائض الوضوء غسل أعضاء الوضوء إذا كانت قائمة وسليمة، أما إذا كانت مقطوعة، ففى المسألة تفصيل :

فلو قطع بعض يد المتوضىء أو رجله وجب غسل باقيها إلى المرفق أو الكعب، لبقاء جزء من محل العضو المفروض غسله،

---

(١) لسان العرب، والقاموس المحيط، ومتن اللغة .
(٢) سورة الحجر / ٩١ .
(٣) تفسير القرطبى ١٠/ ٥٩ .
(٤) حاشية القليوبى ١/ ٣٣٧ .

(١) سورة هود / ١١٤ .
(٢) متن اللغة، ولسان العرب .

فكل عضو سقط بعضه يتعلق الحكم بباقيه غسلا ومسحا [١] .

أما إذا قطعتا من فوق المرفق أو الكعب سقط الغسل، ولا يجب غسل باقى عضده، لأنه ليس محل الفرض [٢] .

لكن الشافعية قالوا: ندب غسل باقى عضده لئلا يخلو العضو عن طهارة [٣] .

أما إذا قطعت من المرفق، بأن سل عظم الذراع وبقى العظمان المسميان برأس العضد، فيجب غسل رأس عظم العضد على المشهور عند الشافعية، وهو المذهب عند الحنابلة، لأن غسل العظمين المتلاقيين من الذراع والعضد واجب، فإذا زال أحدهما غسل الآخر [٤] .

وقال المالكية: لايغسل أقطع المرفقين موضع القطع، إذ قد أتى عليهما القطع، بخلاف أقطع الرجلين، قال الحطاب فى وجه التفرقة نقلا عن ابن القاسم: الكعبان اللذان إليهما حد الوضوء هما اللذان فى

(١) فتح القدير مع الهداية ١ /١٣، والفتاوى الهندية ١ /٥، وحاشية الدسوقى مع الشرح الكبير ١ /٨٥،٨٧، ومغنى المحتاج ١ /٥٢، والمغنى لابن قدامة ١ /١٢٣ .

(٢) فتح القدير ١ /١٣، والهندية ١ /٥، والشرح الكبير للدردير ١ /٨٥،٨٧ ومغنى المحتاج ١ /٥٢، والمغنى لابن قدامة ١ /١٢٣ .

(٣) مغنى المحتاج ١ /٥٢ .

(٤) مغنى المحتاج ١ /٥٢، والمغنى لابن قدامة ١ /١٢٣ .

الساقين فيغسلان، أما المرفق فهو من الذراعين وقد أتى عليه القطع فلا يغسل [١] .

ب ـ الطهارة على العضو الزائد فى الغسل :

٥ ـ اتفق الفقهاء على أن من خلق له عضو زائد، كإصبع زائدة أو يد زائدة، فى محل الفرض وجب غسلها مع الأصلية، لأنها نابتة فيه، فتأخذ حكمه [٢] .

واختلفوا فيما إذا نبتت الزائدة فى غير محل الفرض، كالإصبع أو الكف على العضو أو المنكب، فقال الحنفية والشافعية، وهو قول القاضى من الحنابلة: إن ماحاذى منها محل الفرض وجب غسله، وإلا فلا يجب .

وقال المالكية: لو خلقت له كف بمنكب، ولم يكن له يد غيرها يجب غسلها، فإن كان له يد سواها فلا يجب غسل الكف إلا إذا نبتت فى محل الفرض، أو فى غيره وكان لها مرفق، فتغسل للمرفق، لأن لها حكم اليد الأصلية فإن لم يكن لها مرفق فلا غسل مالم تصل لمحل الفرض [٣] .

والأصح عند الحنابلة: أن العضو الزائد

(١) الحطاب ١ /١٩٢ .

(٢) مراقى الفلاح ص ٣٣، وجواهر الإكليل ١ /١٤، ومغنى المحتاج ١ /٥٢،٥٣ والمغنى لابن قدامة ١ /١٢٣ .

(٣) حاشية الدسوقى مع الشرح الكبير ١ /٨٧، وجواهر الإكليل ١ /١٤ .

إذا كان فى غير محل الفرض، كالعضد أو المنكب لم يجب غسله، سواء أكان قصيرا أم طويلا، لأنه فى غير محل الفرض فأشبه شعر الرأس إذا نزل على الوجه [١].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (وضوء).

جـ ـ العضو المبان :

٦ ـ العضو المبان: إما أن يكون من الإنسان أو يكون من الحيوان، وفى كلتا الحالتين: إما أن يكون من الحى أو من الميت.

وقد ذكر الفقهاء أحكام كل حالة فى مواضع مختلفة فيما يلى :

أولا ـ العضو المبان من الإنسان الحى :

ذهب الفقهاء إلى أن العضو المبان من الإنسان الحى يدفن بغير غسل وصلاة ولو كان ظفرا أو شعرا [٢].

ثانيا ـ العضو المبان من الإنسان الميت :

يرى جمهور الفقهاء: (الحنفية والمالكية، وهو قول عند الحنابلة) أنه إذا وجد رأس الميت أو أحد شقيه أو أعضائه الأخرى وكانت أقل من نصفه فإنها لاتغسل ولايصلى عليها، قال الدردير فى تعليله: لأن شرط الغسل وجود الميت، فإن وجد بعضه فالحكم للغالب، ولا حكم لليسير [١].

أما إذا وجد أكثر من نصفه ولو بلا رأس، فإنه يغسل ويصلى عليه عند الحنفية، اعتبارا للغالب [٢].

وقال المالكية: لاغسل دون الجل، يعنى دون ثلثى الجسد، فإذا وجد نصف الجسد أو أكثر منه ودون الثلثين مع الرأس لم يغسل على المعتمد [٣].

وذهب الشافعية، وهو المذهب عند الحنابلة، إلى أنه لو وجد عضوُ مُسلم علم موته بغير شهادة، ولو كان ظفرا أو شعرا صلى عليه بقصد الجملة، وذلك وجوبا بعد غسله، كما ورد عند الشافعية [٤]، وقال ابن قدامة: قال أحمد: صلّى أبو أيوب على رِجْل، وصلّى عمر على عظام بالشام، وصلّى أبوعبيدة على رؤوس بالشام، ولأنه بعض من

---

(١) المغنى لابن قدامة ١/١٢٣ .

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/٢٦٠، والدسوقى ١/٤٢٦، والحطاب ٢/٢٤٩، والقليوبى ١/٣٣٨، ونهاية المحتاج ١/٣٤١، ومغنى المحتاج ١/٣٤٨، والمغنى لابن قدامة ١/٨٨، ٢/٥٤٠ .

(١) حاشية ابن عابدين ١/٥٧٦، ومواهب الجليل للحطاب وبهامشه المواق ٢/٢٤٩، والدسوقى مع الشرح الكبير ١/٤٢٦ .

(٢) ابن عابدين ١/٥٧٦ .

(٣) الشرح الكبير بهامش الدسوقى ١/٤٢٦ .

(٤) مغنى المحتاج ١/٣٤٨، والقليوبى ١/٣٣٧، والمغنى لابن قدامة ٢/٥٣٩ .

جملة تجب الصلاة عليها، فيصلّى عليه كالأكثر [١].

ثالثا: العضو المبان من الحيوان :

لاخلاف بين الفقهاء فى أن العضو المبان من الحيوان الحى مأكول اللحم (غير السمك والجراد) قبل ذبحه يعتبر ميتة لايحل أكله [٢]، وذلك لقوله ﷺ : «ماقطع من البهيمة وهى حية فهى ميتــة» [٣] وقـد قال الله تعـالى : ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ﴾ [٤].

أمـا ما أبـين من السمك والجراد فيحل أكله، وذلـك لأن ميتة السمك والجراد يحل أكلها [٥]. فقد قال ﷺ : «أحلت لنا ميتتان ودمـان أمـا الميتتـان : فالجراد والحوت، وأما الدمان فالطحال والكبد» [٦].

أما العضو المبان من الحيوان غير مأكول اللحم أو من الميتة فهو حرام بلا خلاف.

وتـفـصـيـل ذلـك فـى مصـطلـح : (أطعمـة، وصيـــد) .

الجناية على عضو الآدمى :

٧ - اتفق الفقهاء على أن الجناية على عضو من أعضاء الآدمى عمدا فيها القصاص إذا أمكن التماثل، بأن كان القطع من المفصل مثلا .

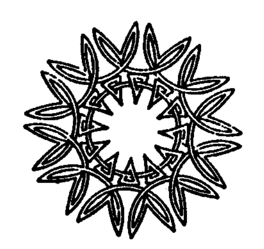
وللتفصيل ينظر مصطلح : (قصاص) .

أمـــا إذا كانت الجنـــاية على عضـو من أعضائه خطأ أو شبه عمد أو سقط القصاص بالشبهة أو نحوها ففيها الدية .

وتفصيل ذلـك فى مصطلح : (ديات ف ٣٤ ومابعدها) .

أمـا إذا جرح عضو من أعضاء الإنسان عمدا أو خطأ ولم يمكن القصاص فيجب الأرش .

وتفصيل ذلـك فى مصـطلح : (حكـومة عدل ف ٤ ومـا بعـدها) و (أرش ف ٤) و (ديات ف ٣٤) .



---

(١) المغنى لابن قدامة ٢/٥٣٩، ٥٤٠ .

(٢) البدائع ٥/٤٠ - ٤٤، وحاشية ابن عابدين ٥/٢٧٠، والشرح الكبير للدردير ٢/١٠٩، والقليوبى ٤/٢٤١، ٢٤٢، والمغنى لابن قدامة ٨/٥٥٦ .

(٣) حديث: «ماقطع من البهيمة وهى حية فهى ميتة» أخرجه أبو داود (٣/٢٧٧) والحاكم (٤/٢٣٩) من حديث أبى واقد بلفظ: «ماقطع من البهيمة وهى حية فهى ميتة» وقال الحاكم صحيح على شرط البخارى ووافقه الذهبى .

(٤) سورة المائدة /٣ .

(٥) المراجع السابقة .

(٦) حديث: «أحلت لنا ميتتان ودمان . . .» أخرجه البيهقى (١/٢٥٤) من حديث ابن عمر، وصحح إسناده موقوفا على ابن عمر، وقال: وهو فى معنى المسند .

عَطَاء

التعريـف :

١ ـ العـطاء ـ يُمـدّ، ويُقصر ـ مأخـوذ من العـطو: وهـو التنـاول، يقـال: عطوت الشيء، أعـطو: تناولته، وفى الأثر: «أربى الربا عطو الرجل عرض أخيه بغير حق» [١] أى تناوله بالذم ونحوه، وهو فى اللغة: اسم لما يعطى به، والجمع عطايا، وأعطية [٢].

وفى الاصطلاح: اسم لما يفرضه الإمام فى بيت المال للمستحقين [٣].

الألفاظ ذات الصـلة :

الرزق :

٢ ـ الـرزق: وهـو بالكسر مأخـوذ من رزق بالفتح، وهو لغة: ماينتفع به، والجمع أرزاق.

وفى الاصـطلاح: العـطاء، ويشمـل مايفـرضـه الإمام فى بيت المال للمستحقين وغـيره من التـبرعات كالوقف والهبة وصدقة التطوع وغير ذلك مما يدفع بلا مقابل.

قال الراغب: يقال للعطاء الجارى: رزق دينيا كان أم دنيويا، وللنصيب، ولما يصل إلى الجـوف ويتغذى به [١].

وفرق الحنفية بين العطاء والرزق: فقالوا: الرزق، مايفرض للرجل فى بيت المال بقدر الحـاجـة والكفـاية، مشـاهـرة أو مياومـة، والعطاء: مايفرض للرجل فى كل سنة لا بقدر الحاجة بل بصبره وعنائه فى أمر الدين، وفى قول لهم: العـطاء: مايفـرض للمقـاتـل، والـرزق: ما يجعل لفقراء المسلمين فى بيت المال وإن لم يكونوا مقاتلين [٢].

الأحكام المتعلقة بالعطاء :

أولا: العطاء من بيت المال:

يصرف العطاء من بيت المال لأصناف:

١ ـ عطـاء الجنـد:

ذكـر المـاوردى وأبـو يعلى أن الإثبات فى الديوان معتبر بثلاثة شروط:

٣ ـ **الأول**: الوصف الذى يجوز به الإثبات فى

(١) حديث: «أربى الربا عطو الرجل عرض. .» أخرجه أبو داود (٥/١٩٣) من حديث سعيد بن زيد بلفظ«إن من أربى الربا الاستطالة فى عرض المسلم بغير حق» وذكره المنذرى فى الترغيب (٣/٣٤٠) وقال: رواه أحمد والبزار ورواة أحمد ثقات.

(٢) لسان العرب، متن اللغة، المصباح المنير.

(٣) ابن عابدين ٥/٤١١

(١) لسان العرب، ابن عابدين ٣/٢٨١

(٢) ابن عابدين ٥/٤١١

الديوان، ويراعى فيه خمسة أوصاف:

الوصف الأول: البلوغ، لأن الصبى من جملة الذرارى والأتباع فلم يجز إثباته فى ديوان الجيش ويجرى فى عطاء الذرارى .

الوصف الثانى: الحرية، لأن المملوك لسيده، فكان داخلا فى عطائه. . وهو ماروى عن عمر رضى الله تعالى عنه، ومـاأخذ به الشافعى، وظاهر كلام أحمد فى رواية المروذى، وذكر حديث عمر قال: «مـامن المسلمين أحد إلا وله فى هذا المال نصيب إلا عبداً مملوكا»[1].

وأسقط أبو حنيفة اعتبار الحرية، وجوز إفراد العبيد بالعطاء فى ديوان المقاتلة، وهو رأى أبى بكر رضى الله تعالى عنه .

الوصف الثالث: الإسلام، ليدفع عن الملة باعتقاده، ويوثق بنصحه واجتهاده فإن أثبت ذمى لم يجز، وإن ارتد مسلم سقط. . وهذا قياس قول أحمد لأنه منع أن يستعان بالكفار فى الجهاد .

الوصف الرابع: السلامة من الآفات المانعة من القتال، فلا يجوز أن يكون زمنا ولا أعمى ولا أقطع، ويجوز أن يكون أخرس أو أصم، فأما الأعرج فإن كان فارسا أثبت، وإن كان راجلا لم يثبت .

الوصف الخامس: أن يكون فيه إقدام على الحرب ومعرفة بالقتال، فإن ضعفت قوته عن الإقدام أو قلت معرفته بالقتال لم يجز إثباته لأنه مرصد لما هو عاجز عنه .

فإذا تكاملت هذه، الأوصاف فى شخص كان إثباته فى ديوان الجيش موقوفا على الطلب والإيجاب، الطلب منه إذا تجرد عن كل عمل والإيجاب من ولى الأمر إذا دعت الحاجة .

وإذا أثبت فى الديوان مشهور الاسم نبيه القدر لم يحسن أن يحلى فيه أو ينعت، فإن كان من المغمورين فى الناس حلى ونعت، لئلا تتفق الأسماء أو يدعى وقت العطاء، وضم إلى نقيب عليه أو عريف له ليكون مأخوذا بدركه[1].

الثانى: السبب الذى يعتبر فى الترتيب .

٤ ـ إذا أثبت المستحقون فى ديوان الجيش اعتبر فى ترتيبهم وجهان: أحدهما عام، والآخر خاص .

فأما العام: فهو ترتيب القبائل والأجناس حتى تتميز كل قبيلة عن غيرها وكل جنس عمن خالفه، لتكون دعوة الديوان على نسق واحد معروف بالنسب يزول به التنازع

---

(١) أثر عمر: «مامن المسلمين أحد إلا وله. . .» أخرجه أحمد (١/٤٢) وصحح إسناده أحمد شاكر فى تحقيقه للمسند (١/٢٨١) .

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ص ٢٠٣، ٢٠٤، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ٢٤٠، ٢٤١، نهاية المحتاج ٦/١٣٩، المغنى ٦/٤١٨ .

والتجاذب، فإن كانوا عربا ترتبت قبائلهم بالقربى من رسول الله ﷺ كما فعل عمر رضى الله تعالى عنه حين دونهم، فيكون بنوهاشم قطب الترتيب، ثم من يليهم من أقرب الأنساب إليهم من قريش، ثم الأنصار، ثم سائر العرب ثم العجم، وإن كانوا عجما لا يجتمعون على نسب فالذى يجمعهم عند فقد النسب أمران: إما أجناس وإما بلاد، فإذا تميزوا بأحدهما وكان لهم سابقة فى الإسلام ترتبوا عليها فى الديوان، وإن لم تكن لهم سابقة ترتبوا بالقرب من ولى الأمر، فإن تساووا فبالسبق إلى طاعته .

وأما الترتيب الخاص: فهو ترتيب الواحد بعد الواحد، فيرتب كل منهم بالسابقة فى الإسلام، فإن تكافأوا فبالدين، فإن تقاربوا فيه فبالسن، فإن تقاربوا فيه فبالشجاعة، فإن تقاربوا فيها فولى الأمر بالخيار بين أن يرتبهم بالقرعة أو يرتبهم على رأيه واجتهاده [1].

الثالث : الحال الذى يقدر به العطاء .

٥ ـ تقدير العطاء لمن يثبت فى ديوان الجند معتبر بالكفاية حتى يستغنى بها عن التماس مادة تقطعه عن حماية البيضة .

والكفاية معتبرة من ثلاثة أوجه :

أحدها: عدد من يعولهم من الذرارى والزوجات والخدم وغيرهم، فيزاد ذو الولد والزوجات من أجل ولده وزوجاته ، ويزاد من له خدم لمصلحة الحرب أو للخدمة بما يليق بمثله حسب مؤنتهم فى كفايته، ويراعى حاله فى مروءته وعادة البلد فى المطعوم والمؤنة .

الثانى: عدد مايرتبطه من الخيل والظهر، فيزاد ذو الفرس من أجل فرسه وكذلك ذوالظهر .

الثالث: الموضع الذى يحله فى الغلاء والرخص لأن الغرض الكفاية .

وبمراعاة هذه الأمور الثلاثة المعتبرة فى بيان الكفاية تقدر النفقة ، فيكون مايقدر فى عطائه، ثم يعرض حاله، فإن زادت رواتبه الماسة زِيد، وإن نقصت نقص [1] .

٦ ـ وإذا اتفق مثبتون فى ديوان الجند فى هذه الوجوه الثلاثة وتفاوتوا فى غيرها كالسبق إلى الإسلام والغناء فيه وغير ذلك من الخصال . . فقد اختلف الفقهاء فى جواز التفضيل بسبب

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ٢٠٤/٢٠٥، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ٢٤١ ـ٢٤٢، المغنى ٤١٧/٦، نهاية المحتاج ١٣٩/٦ .

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ٢٠٥، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ٢٤٢، أسنى المطالب ٨٩/٣، المغنى ٤١٧/٦ .

هذا التفاوت، تبعا لاختلاف الصحابة رضوان الله تعالى عليهم فى ذلك:

فقد كان أبو بكر رضى الله تعالى عنه يرى التسوية فى العطاء ولايرى التفضيل بالسابقة، وكذلك كان رأى على رضى الله تعالى عنه فى خلافته، وبه أخذ مالك والشافعى، وصرح الشيخ زكريا الأنصارى بأنه لايزاد أحد منهم - أى من المرتزقة - لنسب عريق أو سبق الإسلام والهجرة وسائر الخصال المرضية وإن اتسع المال، بل يستوون كالإرث والغنيمة لأنهم يعطون بسبب ترصدهم للجهاد وكلهم مترصدون له.

وكان رأى عمر رضى الله تعالى عنه التفضيل بالسابقة فى الإسلام، وكذلك كان رأى عثمان رضى الله تعالى عنه بعده، وبه أخذ أبوحنيفة وأحمد [1].

وقد ناظر عمر أبا بكر - رضى الله تعالى عنهما - حين سوى بين الناس فقال: أتسوى بين مَنْ هاجر الهجرتين وصلَّى إلى القبلتين، وبين مَنْ أسلم عام الفتح خوف السيف؟ فقال له أبوبكر: إنما عملوا لله، وإنما أجورهم على الله، وإنما الدنيا دار بلاغ للراكب، فقال له عمر: لا أجعل مَنْ قاتل رسول الله ﷺ كَمَنْ قَاتَل معه.

ولما وضع عمر رضى الله تعالى عنه الديوان فضَّل بالسابقة، ففرض لكل واحد ممن شهد بدراً من المهاجرين الأولين خمسة آلاف درهم فى كل سنة، [1] ولنفسه معهم، وألحق بهم العباس والحسن والحسين رضوان الله تعالى عليهم لمكانهم من رسول الله صلى الله عليه وسلم، وفرض لكل من شهد بدرا من الأنصار أربعة آلاف، ولم يفضل على أهل بدر أحداً إلا أزواج النبى ﷺ، وفرض لمن هاجر قبل الفتح ثلاثة آلاف، ولمن أسلم بعد الفتح ألفى درهم، وفرض لغلمان أحداث من أبناء المهاجرين والأنصار كفرائض مسلمى الفتح.

وفرض لعمر بن أبى سلمة المخزومى أربعة آلاف درهم، لأن أمه أُمُّ سلمة زوج النبى ﷺ، فلما قال له محمد بن عبدالله بن جحش: لم تفضل عمر علينا وقد هاجر آباؤنا وشهدوا بدرا؟ قال: أفضله لمكانه من رسول الله ﷺ فليأت الذى يستعتب بأم مثل أم سلمة أعتبه.

---

(١) أسنى المطالب ٣/٩٠، المغنى ٦/٤١٧ - ٤١٨، الأحكام السلطانية للماوردى ٢٠١، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ٢٣٨.

(١) أثر عمر: «أنه فرض للبدريين خمسة آلاف...» أخرجه البخارى (فتح البارى ٧/٣٢٣) عن إسماعيل عن قيس قال: كان عطاء البدريين خمسة آلاف، خمسة آلاف وقال عمر: لأفضلنّهم على من بعدهم.

وفرض عمر رضى الله عنه لأسامة بن زيد رضى الله عنهما أربعة آلاف درهم، فقال له عبدالله بن عمر رضى الله عنهما: فرضت لى ثلاثة آلاف درهم وفرضت لأسامة أربعة آلاف درهم وقد شهدت مالم يشهد أسامة، فقال عمر: زدته لأنه كان أحب إلى رسول الله ﷺ منك، وكان أبوه أحب إلى رسول الله ﷺ من أبيك .

ثم فرض للناس على منازلهم وقراءتهم للقرآن وجهادهم، وفرض لأهل اليمن وقيس بالشام والعراق لكل رجل من ألفين إلى ألف إلى خمسمائة إلى ثلاثمائة [١] .

الزيادة على الكفاية :

٧ ـ إذا قدر رزق من أثبت فى الديوان بالكفاية هل يجوز أن يزاد عليها؟

اختلف الفقهاء فى ذلك:

فذهب أبو حنيفة إلى جواز الزيادة على الكفاية إذا اتسع المال لها، وهو ظاهر كلام أحمد، لأنه قال فى رواية أبى النضر العجلى: والفىء بين الغنى والفقير، فقد جعل للغنى حقا فى الزيادة، والغنى إنما يكون فيها فضل عن حاجته .

وذهب الشافعى إلى أن الزيادة على الكفاية لاتجوز وإن اتسع المال، لأن أموال بيت المال لاتوضع إلا فى الحقوق اللازمة [١] .

وقت العطاء :

٨ ـ ويكون وقت العطاء للمثبتين فى ديوان الجند معلوما يتوقعه الجيش عند الاستحقاق، وهو معتبر بالوقت الذى تستوفى فيه حقوق بيت المال، فإن كانت تستوفى فى وقت واحد من السنة جعل العطاء فى رأس كل سنة، وإن كانت تستوفى فى وقتين جعل العطاء فى كل سنة مرتين، وإن كانت تستوفى فى كل شهر جعل العطاء فى رأس كل شهر، ليكون المال مصروفا إلى المستحقين عند حصوله فلا يحبس عنهم إذا اجتمع ولا يطالبون به إذا تأخر .

وإذا تأخر العطاء عند استحقاقه وكان حاصلا فى بيت المال كان للمستحقين المطالبة به كالديون المستحقة .

وإن أعوز بيت المال لعوارض أبطلت حقوقه أو أخرتها كانت أرزاقهم دينا على بيت المال وليس لهم مطالبة ولى الأمر به كما ليس لصاحب الدين مطالبة من أعسر بدينه [٢] .

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ٢٠١ ـ ٢٠٢، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ٢٣٨ ـ ٢٣٩ .

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ٢٠٥، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ٢٤٣ .

(٢) الأحكام السلطانية للماوردى ٢٠٦، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ٢٤٣ .

مايدخل فى العطاء ومالايدخل:

٩ - إذا نفقت دابة أحد المثبتين فى ديوان الجند فى حرب عوّض عنها، وإن نفقت فى غير حرب لم يعوّض .

وإذا استهلك سلاحه فيها عوّض عنه إن لم يدخل فى تقدير عطائه، ولم يعوض إن دخل فيه .

وإذا جرد لسفر أعطى نفقة سفره إن لم تدخل فى تقدير عطائه، ولم يعط إن دخلت فيه [1].

إرث العطاء:

١٠ - إذا مات أحد المستحقين للعطاء من ديوان الجند أو قتل كان ماستحقه من عطاء موروثا عنه على فرائض الله تعالى، وهو دين لورثته فى بيت المال .

وفصّل الشيخ زكريا الأنصارى القول فى هذه المسألة فقال: ومن مات منهم - أى المستحقين - بعد جمع المال وتمام الحول - إن كان الصرف مسانهة، وفى معناه الشهر، إن كان مشاهرة - فنصيبه لوارثه لأنه حق لازم له فينتقل لوارثه كالدين ولا يسقط بالإعراض عنه كالإرث، ومن مات قبل تمام الحول وبعد الجمع للمال فقسطه لوارثه كالأجرة فى الإجارة، ومن مات بعد تمام الحول وقبل جمع المال فلا شىء لوارثه إذ الحق إنما يثبت بجمع المال ولاشىء للوارث بالأولى إذا مات مورثه المثبت فى الديوان قبل تمام الحول وقبل الجمع .

ومن مات من المرتزقة دفع إلى زوجته وأولاده الصغار قدر كفايتهم حتى تنكح الزوجة ويستقل الأولاد بالكسب [1].

٢ - عطاء ذوى الحاجة:

١١ - يفرض الإمام كذلك للأيتام، والمساكين، وابن السبيل وكل من شملتهم آية: ﴿مَاأَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِه مِنْ أَهْلِ الْقُرَى﴾ [2] فيفرض لهم عطاء وجوبا فى بيت المال قدر كفايتهم .

٣ - عطاء القائمين بالمصالح والوظائف العامة:

١٢ - كل من كان عمله مصلحة عامة للمسلمين من: قاض، ومفت، وعالم، ومعلم قرآن أو علم شرعى، ومؤذن، وإمام

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ٢٠٦، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ٢٤٣ .

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ٢٠٦، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ٢٤٣، أسنى المطالب ٩١/٣، المغنى ٤١٨/٦ .

(٢) سورة الحشر/٧

يفرض لهم العطاء في بيت المال، لئلا يتعطل مَنْ ذكر بالاكتساب عن الاشتغال بهذه الأعمال والعلوم وعن تنفيذ الأحكام، وعن التعليم والتعلم فيرزقون ليتفرغوا لذلك .

وقدر المعطى إلى رأى الإمام بالمصلحة، ويختلف باختلاف ضيق المال وسعته [١] .

والتفصيل في مصطلح: (بيت المال ف ١٢، ١٣) .

ثانيا: العطاء المنجز في مرض الموت :

١٣ - العطاء المنجز كالهبة المقبوضة، والصدقة، والوقف، والإبراء من الدين، والعفو عن الجناية الموجبة للمال، إذا كانت في الصحة فهي من رأس المال، أما إذا كان العطاء في المرض الذي مات فيه فهو من الثلث في قول جمهور الفقهاء [٢] لما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إن الله تصدق عليكم عند وفاتكم بثلث أموالكم زيادة لكم في أعمالكم» [٣] والحديث يدل بمفهومه على أنه ليس له أكثر من الثلث، ولأن هذه الحال الظاهر منها الموت، فكان عطية في مرض الموت، في حق ورثته لا تتجاوز الثلث كالوصية [١] .

والتفصيل في مصطلح: (وصية) .

١٤ - وحكم العطايا في مرض الموت المخوف حكم الوصية في خمسة أشياء :

أحدها: أنه يقف نفوذها على خروجها من الثلث، وإجازة الورثة .

الثاني: أنها لا تصح لوارث إلا بإجازة بقية الورثة .

الثالث: أن فضيلتها ناقصة عن فضيلة الصدقة في الصحة، لأن النبي ﷺ سئل عن أفضل الصدقة فقال: «أن تصدّق وأنت صحيح شحيح تأمل الغنى وتخشى الفقر، ولاتمهل حتى إذا بلغت الحلقوم قلت: لفلان كذا، ولفلان كذا، وقد كان لفلان» [٢] .

الرابع: أنه يزاحم بها الوصايا في الثلث .

الخامس: أن خروجها من الثلث معتبر حال الموت، لاقبله ولا بعده .

---

(١) ابن عابدين ٢٨١/٣، مغني المحتاج ٩٣/٣، نهاية المحتاج ١٣٩/٦، المغني ٤١٨/٦ .

(٢) حاشية ابن عابدين ٥٢١/٢، القليوبي على المحلى ١٦٢/٣، المغني لابن قدامة ٧١/٦ وما بعده .

(٣) حديث: «إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم . .» أخرجه ابن ماجه (٩٠٤/٢) من حديث أبي هريرة، وأشار ابن حجر أن له طرقا كلها ضعيفة لكن قد يقوى بعضها بعضا . كما في بلوغ المرام(٣٩٩) .

---

(١) ابن عابدين ٥٢١/٢، القليوبي ١٦٢/٣، والمغني ٧١/٦ ومابعده .

(٢) حديث: «أن تصدق وأنت صحيح شحيح . .» أخرجه البخاري (فتح الباري ٣٧٣/٥) ومسلم (٧١٦/٢) من حديث أبي هريرة واللفظ لمسلم .

١٥ - ويفارق الوصية فى أشياء:

أحدها: أنها لازمة فى حق المعطى فليس له الرجوع فيها، وإن كثرت، لأن المنع عن الزيادة من الثلث إنما كان لحق الورثة لالحقه، فلم يملك إجازتها ولا ردها، وإنما كان له الرجوع فى الوصية، لأن التبرع مشروط بالموت ففيما بعد الموت لم يوجد التبرع ولا العطية، بخلاف العطية فى المرض فإنه قد وجدت العطية منه والقبول والقبض من المعطى فلزمت كالوصية إذا قبلت بعد الموت .

الثانى: أن قبولها على الفور فى حال حياة المعطى، وكذلك ردّها، والوصايا لاحكم لقبولها ولا ردّها إلا بعد الموت، لما ذكر من أن العطية تصرف فى الحال، فيعتبر شروطه وقت وجوده، والوصية تبرع بعد الموت فيعتبر شروطه بعد الموت .

الثالث: أن العطية تفتقر إلى شروطها المشروطة لها فى الصحة: من العلم، وكونها لايصح تعليقها على شرط وغرر فى غير العتق والوصية بخلافه .

الرابع: أنها تقدم على الوصية، وهذا قول أحمد، والشافعى وجمهور الفقهاء، وبه قال أبو حنيفة، وأبو يوسف، وزفر إلا فى العتق، فإنه حكى عنهم تقديمه، لأن العتق يتعلق به حق الله تعالى ويسرى وقفه، وينفذ فى ملك الغير فيجب تقديمه، وللجمهور أن العطية لازمة فى حق المريض فقدّمت على الوصية كعطيةالصحة، وكما لو تساوى الحقان [١] .

الخامس: أن الواهب إذا مات قبل القبض للهبة المنجزة كانت الخيرة للورثة إن شاءوا قبضوا وإن شاءوا منعوا والوصية تلزم بالقبول بعد الموت بغير رضاهم [٢] .

أما مالزم المريض فى مرضه من حق لايمكنه دفعه وإسقاطه كأرش الجناية وماعاوض بثمن المثل، وما يتغابن به زيادة من الثلث فهو من صلب المال وكذا إن تزوج بمهر المثل يحسب من صلب المال، لأنه صرف ماله فى حاجة فى نفسه فيقدم بذلك على وارثه، وإن اشترى أطعمة لايأكل منها مثله جاز وصح شراؤه، لأنه صرفه فى حاجته [٣] .

١٦ - ويعتبر فى المريض الذى هذه أحكامه فى العطاء شرطان:

---

(١) ابن عابدين ٤٣٥/٥ ومابعده، شرح فتح القدير ٣٨٩/٩ ومابعده، القليوبى ١٦٢/٣، المغنى ٧١/٦، ٧٢ .

(٢) المصادر السابقة، وابن عابدين ٤٣٥/٥، القليوبى ١٦٢/٣ .

(٣) المصادر السابقة، وابن عابدين ٤٣٥/٥، المغنى ٨٣/٦ - ٩٤ .

أحـدهما: أن يتصل بمرضه الموت، ولو شفي من مرضه الذى أعطى فيه ثم مات بعد ذلك فحكم عطيته حكم عطية الصحيح، لأنه ليس بمرض الموت .

الثـانى: أن يكـون مخوفا؛ وهو ما لاتمتد معـه الحياة عادة فى الأغلب الأعم، فإن لم يكن مخوفـا كالصـداع اليسير ونحوه فحكم صاحبه حكم الصحيح، لأنه لا يخاف منه عادة، وإن شككنا فى كونه مخوفا لم يثبت إلا بشهادة طبيبين عدلين، أما الأمراض الممتدة كالجـذام والسـل فإن أضنى صاحبـه على فراشـه فهى مخوفـة، وإن لم يكن صاحب فراش بل كان يذهب ويجىء فعـطاياه من جميع المـال، وبـه يقـول الحنابلة والحنفية، ومالك والأوزاعى وأبو ثور قالوا: لأنها أمراض مزمنة لاقاتلة، وقال الشافعية: إنه لايخاف منه الموت فتحسب عطيته من صلب المال [١] .

ثالثا: عطاء الأولاد:

١٧ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يستحب للأصل وإن علا العدل فيما يعطيه أولاده، سواء كانت تلك العـطية هبـة أم هدية أم صدقـة أم وقفـا أم تبرعـا آخـر [٢] لحديث: «اتقوا الله واعدلوا بين أولادكم» [١] والتفصيل فى مصطلح: (تسوية ف١١ و١٢) .

(١) ابن عابدين ٥/٤٢٣، المغنى ٦/٨٤ .

(٢) ابن عابدين ٣/٤٢٢، نهاية المحتاج ٥/٤١٥، القليوبى على المحلى ٣/١١٢ .

(١) حديث: «اتقوا الله واعدلوا...» أخرجه البخارى (فتح البارى ٥/٢١١) ومسلم (٣/١٢٤٣) من حديث النعمان بن بشير واللفظ للبخارى .

عُطَاس

انظر: تشميت

عَطَب

انظر: تلف

عِطْر

انظر: تطيب

عَطِيّة

انظر: هبة

عَظْم

التعريـف :

١ ـ العظم فى اللغة : هو الذى عليه اللحم من قصب الحيوان، ومنــه قولــه تعــالى : ﴿فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا﴾ [١]، والجمع أعظم وعظام وعظامه بالهاء لتأنيث الجمع .

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى [٢]

الأحكام المتعلقة بالعظم :

طهارة العظم أو نجاسته :

٢ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن عظم الآدمى طاهر سواء كان حيا أو ميتا وسواء كان مسلما أو كافـرا لقـولـه تعـالى : ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ﴾ [٣] الآية، ومن التكـريم أن لا يحكم بنجاسته بالموت .

وذهـب الفقهــاء كذلــك إلى أن عظم السمـك يبقى طاهرا بعد موته لقوله ﷺ : «أحلت لنـا ميتتـان ودمـان الجـراد والحيتان والكبد والطحال» [١] .

(١) سورة المؤمنون / ١٤

(٢) لسان العرب .

(٣) سورة الإسراء/ ٧٠

كما ذهبـوا إلى أن عظم مأكـول اللحم المـذبـوح شرعا طاهر يجوز الانتفاع به، إلا أنهم اختلفوا فى عظم الميتة أو المذبوح الذى لايؤكــل لحمــه، فذهــب الجمهــور وهم المالكية ،والشافعية، والحنابلة، وإسحاق إلى أن عظام الميتة نجسة سواء كانت ميتة مايؤكل لحمه أو مالايؤكل لحمه، وسواء فى غير مأكول اللحم ذبح أو لم يذبح، وأنها لا تطهر بحال ويحرم استعمالها لقوله تعالى : ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنزِيرِ﴾ [٢]، ولأن ابن عمر رضى الله عنهما : كره أن يدهن فى عظم فيل لأنه ميتة، والسلف يطلقون الكراهة ويريدون بها التحريم ـ كما يقول النووى ـ وكذا ما أبين من حيوان نجس الميتة من العظام سواء كان حيا أو ميتا لأنه جزء متصل بالحيوان اتصال خلقة فأشبه الأعضاء، وكره عطاء وطاوس والحسن وعمر بن عبد العزيز رضى الله عنهم عظام الفيلة، ورخص فى الانتفاع بها محمد بن سيرين وابن جريج

(١) حديث : «أحلت لنا ميتتان ودمان . . .»
أخرجه ابن ماجه (١١٠٢/٢) وذكره البيهقى (٢٥٤/١) موقـوفا على ابن عمر وقال : هذا إسناد صحيح وهو فى معنى المسند .

(٢) سورة المائدة/٣ .

وذهب الحنفية إلى طهارة عظام الميتة [١].

والتفصيل فى مصطلح: (عاج ف ٤، ٥، ٦)

الاستنجاء بالعظم:

٣ - اختلف الفقهاء فى حكم الاستنجاء بالعظم، فذهب الشافعية والحنابلة إلى أنه لا يجوز الاستنجاء أو الاستجمار بالعظم سواء كان هذا العظم طاهرا كعظم مأكول اللحم المذكى أو نجسا كعظم الميتة لحديث أبى هريرة رضى الله عنه قال: اتبعت النبى ﷺ وخرج لحاجته فقال: «ابغنى أحجارا أستنفض بها أو نحوه، ولاتأتنى بعظم ولا روث» [٢] وللنهى الوارد عنه ﷺ عندما سأل الجن الزاد ربهم فقال: «لكم كل عظم ذكر اسم الله عليه يقع فى أيديكم أوفر مايكون لحما، وكل بعرة علف لدوابكم» فقال النبى ﷺ «فلا تستنجوا بهما فإنهما طعام إخوانكم» [٣] وقالوا: إن من خالف النهى واستنجى بالعظم لم يجزئه وكان عاصيا لما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه قال: «نهى النبى ﷺ أن يستنجى بروث أو عظم وقال: إنهما لا تطهران» [١].

ولأن الاستنجاء بغير الماء رخصة والرخصة لاتحصل بحرام، لكنه يكفيه الحجر بعد ذلك مالم تنتشر النجاسة ولم يكن على العظم زهومة.

ولو أحرق عظما طاهرا بالنار وخرج عن حال العظم فهل يجوز الاستنجاء به؟ للشافعية فيه وجهان:

الأول: لا يجوز الاستنجاء به لما رواه أبو هريرة رضى الله عنه قال: «نهى النبى ﷺ عن الروث والرمة» [٢] أى الاستنجاء بهما، والرمة هى العظم البالى، ولا فرق بين البالى بنار أو البالى بمرور الزمان وهذا أصح.

الوجه الثانى: يجوز الاستنجاء به، لأن النار أحالته وأخرجته عن حال العظم المنهى عن الاستنجاء به [٣].

---

(١) حاشية ابن عابدين ١/١٣٨، وجواهر الإكليل ١/٨، ٩، ومغنى المحتاج ١/٧٨، والمجموع للنووى ١/٢٣٦ والمغنى لابن قدامة ١/٧٢.

(٢) حديث: «ابغنى أحجارا استنفض بها..» أخرجه البخارى (فتح البارى ١/٢٥٥) من حديث أبى هريرة.

(٣) حديث: «لكم كل عظم ذكر اسم الله...» أخرجه مسلم (١/٣٣٢) من حديث ابن مسعود.

(١) حديث: «نهى النبى ﷺ أن يستنجى بروث...» أخرجه الدار قطنى (١/٥٦) من حديث أبى هريرة، وقال: إسناده صحيح.

(٢) حديث: «نهى عن الروث والرمة..» أخرجه أحمد (٢/٢٤٧) من حديث أبى هريرة، وصحح إسناده أحمد شاكر فى تحقيقه للمسند (١٣/١٠٠).

(٣) المجموع للنووى ٢/١١٩، المغنى لابن قدامة ١/١٥٦.

وقال الحنفية: يكره تحريما الاستنجاء بالعظم للنهى الوارد فى ذلك، ولكن إذا خالف واستنجى بالعظم أجزأه عندهم؛ لأنه يجفف النجاسة وينقى المحل .

قال ابن عابدين: يستفاد من الحديث السابق ـ وهو حديث الجن ـ أن العظم لو كان عظم ميتة لا يكره الاستنجاء به (١) .

وأما المالكية فالعظم عندهم إذا كان نجسا كعظم الميتة فلا يجوز الاستجمار به، وإن كان العظم طاهرا كعظم مأكول اللحم المذكى فيجوز الاستنجاء به مع الكراهة (٢) .

الذبح بالعظم :

٤ ـ اختلف الفقهاء فى حكم الذبح بالعظم على تفصيل ينظر فى مصطلح: (ذبائح ف ٤١) .

القصاص فى العظم .

٥ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا قصاص فى العظم إلا من مفصل لعدم إمكان المماثلة فى غير المفصل، وفى ذلك تفصيل ينظر فى: (قصاص) و (قود) .

(١) حاشية ابن عابدين ١/ ٢٦٦ .
(٢) جواهر الإكليل ١/ ١٩ .

عِفَاص

التعريف :

١ ـ العفاص ـ وزان كتاب ـ فى اللغة: قال أبو عبيد: هو الوعاء الذى يكون فيه النفقة من جلد أو من خرقة أو غير ذلك، ولهذا سمى الجلد الذى تلبسه رأس القارورة العفاص، لأنه كالوعاء لها، وليس هذا بالصمام الذى يدخل فى فم القارورة فيكون سدادا لها، وقال الليث: العفاص صمام القارورة، قال الأزهرى: والقول ما قال أبو عبيد (١) .

وفى الاصطلاح هو: الوعاء الذى تكون فيه اللقطة (أى المال الملتقط) سواء أكان من جلد أم خرقة أم غير ذلك (٢) .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الهميان :

٢ ـ الهِميان ـ بكسر الهاء ـ: كيس تجعل فيه

(١) المصباح المنير
(٢) فتح القدير ٥/ ٣٥٦ نشر دار إحياء التراث، والدسوقى ٤/ ١١٨، والمهذب ١/ ٤٣٦ .

النفقة ويشد على الوسط [1].

ويستعمله الفقهاء بهذا المعنى حيث قالوا: رخص فيه للحاج لوضع النفقة فيه [2].

أما العفاص فإنه يأتى ذكره عند الفقهاء فى باب اللقطة باعتباره وعاء للمال الملتقط.

ب ـ الوكاء:

الوكاء ـ بكسر الواو ـ فى اللغة: الحبل يشد به رأس القربة.

وفى الاصطلاح: خيط اللقطة المشدودة به [3]

والصلة بين العفاص والوكاء أن كلا منهما مما تعرف به اللقطة.

الحكم الإجمالى:

٣ ـ العفاص علامة من العلامات التى يتعرف بها على اللقطة، والأصل فيه ماروى زيد بن خالد الجهنى أن النبى ﷺ سئل عن اللقطة فقال: «اعرف وكاءها وعفاصها وعرفها سنة فإن جاء من يعرفها وإلا فاخلطها بمالك» [4].

(١) المصباح المنير.
(٢) البدائع ٢/١٨٦، والمغنى ٣/٣٠٤.
(٣) المصباح المنير، وشرح المحلى على المنهاج ٣/١٢٠.
(٤) حديث زيد بن خالد الجهنى: «اعرف وكاءها وعفاصها..»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٩/٤٣٠) ومسلم (٣/١٣٤٧) واللفظ للبخارى.

ذهب الفقهاء إلى أنه لايكفى معرفة العفاص وحده لاستحقاق اللقطة وأخذها من الملتقط، بل لابد أن ينضم إلى معرفة العفاص معرفة سائر العلامات التى ذكرها الفقهاء كمعرفة الوكاء والوزن والعدد والجنس والنوع وهكذا . . أو معرفة أغلبها [1].

ولم يفصل جمهور الفقهاء الحكم فيما إذا عرف مدعى ملكية اللقطة العفاص فقط.

أما المالكية فلهم بعض التفصيل. قالوا: من عرف العفاص والوكاء فقط دفعت إليه اللقطة من غير يمين على المشهور كما هو ظاهر المدونة، وقال أشهب: لابد من اليمين.

ومن عرف العفاص فقط وجهل الوكاء فلا تدفع إليه اللقطة فى الحال، بل ينتظر لعل غيره أن يأتى بأثبت مما أتى به الأول فيأخذها، فإن لم يأت أحد بأثبت مما أتى به الأول أو لم يأت أحد أصلا استحقها الأول، وإن غلط بأن ذكر العفاص على خلاف ماهو عليه ثم ادعى الغلط فلا تدفع له على الأظهر لظهور كذبه.

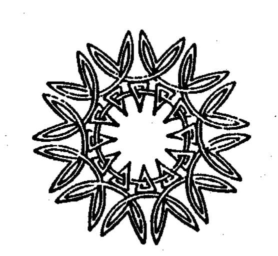
وقال أصبغ: يقضى باللقطة لمن عرف

(١) فتح القدير ٤/٤٢٦ والدسوقى ٤/١١٨ وأسنى المطالب ٢/٤٩١ والمغنى ٥/٧٠٧.

العفاص فقط بيمين على من عرف العدد والوزن [1].

هذا مع اختلاف الفقهاء فى وجوب دفع اللقطة لمدعيها عند معرفة علاماتها وأوصافها أو جواز الدفع ولا يجب إلا مع البينة .

وينظر تفصيل ذلك فى مصطلح: (لقطة) .



(١) البدائع ٢٠٢/٦، والدسوقى ١١٨/٤ - ١١٩، ونهاية المحتاج ٤٣٦/٥ وما بعدها، والمغنى ٧٠٩/٥ - ٧١١ .

عِفَّة

التعريف :

١ - العفة فى اللغة: الكف عما لا يحل ولا يجمل، يقال: عفَّ الرجل وعفَّت المرأة عن المحارم، يعف عفة وعفًّا، وعفافا، فهو عفيف، وفى المؤنثة يزاد فيها هاء التأنيث: إذا امتنع عن المحارم والأطماع الدنية [1]. ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى [2].

الألفاظ ذات الصلة :

الحصانة :

٢ - تطلق الحصانة على معان:

أحدها: العفة كما فى قوله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ . .﴾ [3] أى العفيفات .

والثانى: الزواج، كما فى قوله سبحانه: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ﴾ [4] عطفا على

(١) لسان العرب .
(٢) المطلع على أبواب المقنع ص ٣٢١ .
(٣) سورة النور/ ٢٣ .
(٤) سورة النساء / ٢٤ .

قوله: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ﴾ أى حرم عليكم نكاح ذوات الأزواج فهن محصنات بأزواجهن .

والثالث الحرية [١]، كما فى قوله تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ﴾ [٢] أى الحرائر .

والرابع: الإسلام كما فى قوله تعالى: ﴿فَإِذَا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَاعَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾ [٣] أى إذا أسلمن، فيكون إحصانها هاهنا إسلامها، وهذا قول ابن مسعود وابن عمر وأنس والأسود بن يزيد وزر بن حبيش وسعيد ابن جبير وعطاء وإبراهيم النخعى والشعبى والسدّى، وروى نحوه الزهرى عن عمر بن الخطاب [٤] .

فالحصانة أعم من العفة .

الأحكام المتعلقة بالعفة:

العفة عن الأطماع وسؤال الناس:

٣ - يحرص الإسلام على حفظ كرامة الإنسان وصونه عن الابتذال، فيحرم السؤال على من يملك مايغنيه عن السؤال من مال أو قدرة على التكسب، أما إن كان محتاجا إلى الصدقة، وممن يستحقونها، لفقر أو زمانة، أو عجز عن الكسب، فيجوز له السؤال بقدر الحاجة بشروط .

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (سؤال ف ٩ ومابعدها) .

العفة عن الزنا:

٤ - وصف الله المؤمنين بالعفة عن رذيلة الزنا فقال عز من قائل: ﴿قَدْ أَفْلَحَ الْمُؤْمِنُونَ، الَّذِينَ هُمْ فِي صَلَاتِهِمْ خَاشِعُونَ﴾ إلى أن قال: ﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ، إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَامَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ﴾ [١]، وفى الحديث: «لايزنى الزانى حين يزنى وهو مؤمن» [٢]

ونهى الله تعالى المؤمنين عن مقدمات الزنا، وكل مايؤدى إليه كالنظر إلى الأجنبية والاختلاء بها، وقال: ﴿قُل لِّلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ﴾ [٣] وأمر سبحانه بالعفة فى قوله تعالى: ﴿وَلْيَسْتَعْفِفِ الَّذِينَ لَايَجِدُونَ نِكَاحاً حَتَّى يُغْنِيَهُمُ اللَّهُ مِن

---

(١) لسان العرب، والمصباح المنير، وتفسير ابن كثير، ١/٤٧٤، ٣/٢٧٦، وتفسير الماوردى ١/٣٧٦ .

(٢) سورة النساء/٢٥ .

(٣) سورة النساء/٢٥ .

(٤) تفسير ابن كثير ١/٤٧٦ ط عيسى الحلبى، وتفسير الماوردى ١/٣٧٩، ٣٨٠ .

---

(١) سورة المؤمنون ١ - ٦ .

(٢) حديث: «لا يزنى الزانى حين يزنى وهو مؤمن...» . أخرجه البخارى (فتح البارى ١٢/٥٨) ومسلم (١/٧٦) من حديث أبى هريرة .

(٣) سورة النور/ ٣٠ .

فَضْلِهِ﴾[1] وأرشد النبى ﷺ إلى الوسائل التى تعين على العفة فأمر القادرين على مؤنة النكاح بالتزوج ، فقال ﷺ: «يامعشر الشباب، من استطاع منكم الباءة فليتزوج، فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج»[2] وأمر غير القادرين بالتعفف بالاستعانة بالصوم لكسر الشهوة فقال عليه الصلاة والسلام: «ومن لم يجد فعليه بالصوم فإنه له وجاء»[3] أى وقاية .

وقد ذهب الفقهاء إلى أنه يجب على من يجد الأهبة وتتوق نفسه إلى الجماع ويخاف الوقوع فى الزنا أن يتزوج، لأن اجتناب الزنا واجب، ومالا يتم الواجب إلا به فهو واجب .

وللفقهاء فى كسر الشهوة إلى الجماع بالأدوية تفصيل ينظر فى مصطلح: (شهوة ف ١٦) ومصطلح: (نكاح) .

إعفاف الأصول والفروع :

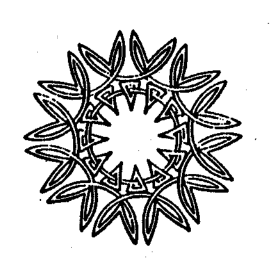
٥ - اختلف الفقهاء فى وجوب إعفاف الأصول على الفروع والفروع على أصولهم فذهب بعضهم إلى وجوب ذلك ولم يذهب إليه آخرون .

والتفصيل فى مصطلح: (إعفاف: ف ٥) و(نكاح) ومصطلح: (نفقة) .

نكاح العفيف بالزانية :

٦ - اختلف الفقهاء فى جواز نكاح الرجل العفيف بالمرأة الزانية أو المرأة العفيفة بالرجل الزانى، فذهب جمهور الفقهاء إلى أن زنا الرجل لايحرمه على المرأة العفيفة وأن زنا المرأة لايحرمها على الرجل العفيف، وذهب الحنابلة إلى أنه إذا زنت المرأة لم يحل لمن يعلم ذلك نكاحها إلا بشرطين: أحدهما: انقضاء عدتها، والثانى: أن تتوب من الزنا[1] .

وفى ذلك تفصيل ينظر فى مصطلح: (نكاح) .



---

(١) سورة النور/ ٣٣ .

(٢) و(٣) حديث: «يامعشر الشباب . . . » .
أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/١١٩) ومسلم (٢/١٠١٨، ١٠١٩) .

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢/٢٩٢، المهذب ٢/٤٤، والمغنى ٦/٦٠١ .

عَفَل

التعريف :

١ ـ العفل في اللغة : لحم ينبت في قبل المرأة وهو القرن، ولايكون في الأبكار ولا يصيب المرأة إلا بعد ماتلد .

وقيل : هو ورم يكون بين مسلكي المرأة فيضيق فرجها حتى يمتنع الإيلاج [١] .

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي [٢] .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الرتق :

٢ ـ قال الشافعية : هو انسداد محل الجماع من فرج المرأة بلحم [٣] .

وقال الحنابلة : هو كون الفرج مسدودا ملتصقا لايسلكه الذكر بأصل الخلقة [٤] .

والفرق بين العفل والرتق عند بعض الفقهاء : أن العفل يكون بعد أن تلد، أما الرتق فإنه يكون بأصل الخلقة .

وكل من العفل والرتق من العيوب التي تثبت الخيار في النكاح .

ب ـ القَرَن :

٣ ـ القرن هو : انسداد محل الجماع من فرج المرأة بعظم، وقيل : بلحم، وقيل : بغدّة غليظة [١] .

والفرق بين العفل والقَرَنِ : أن العفل يكون بلحم، وأما القَرَن فقد يكون بلحم أو غيره، وعليه فالقرن أعم .

وكل من العفل والقرن من العيوب التي تثبت الخيار في النكاح .

الحكم الإجمالي :

٤ ـ ذهب المالكية والحنابلة إلى : أن العَفَل من العيوب التي يثبت بها للزوج خيار فسخ النكاح، لأنه يمنع المقصود الأصلي من النكاح وهو الوطء [٢] .

وذهب أبو حنيفة وأبو يوسف إلى : أنه ليس لواحد من الزوجين خيار فسخ النكاح

---

(١) المصباح المنير والمغرب .

(٢) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/٢٧٨، حاشية القليوبي ٣/٢٦١، كشاف القناع ٥/١٠٩، المغني لابن قدامة ٦/٦٥٠، ٦٥١، مطالب أولي النهى ٥/١٤٧، والزاهر للأزهري ص ٣١٦ .

(٣) حاشية القليوبي وعميرة ٣/٢٦١ .

(٤) مطالب أولي النهى ٣/١٠١ .

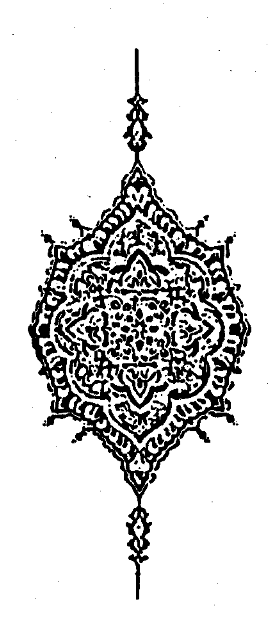
---

(١) تبيين الحقائق ٣/٢٥، حاشية الدسوقي ٢/٢٤٨، حاشية القليوبي وعميرة ٣/٢٦١ .

(٢) حاشية الدسوقي ٢/٢٧٨، كشاف القناع ٥/١٠٩، ١١٠ .

بعيب فى الآخر كائنا ماكان، وهو قول عطاء والنخعى وعمر بن عبد العزيز وابن زياد وأبى قلابة وابن أبى ليلى والأوزاعى والثورى . وذهب محمد بن الحسن إلى أنه لاخيار للزوج بعيب فى المرأة، ولها هى الخيار بعيب فيه من الثلاثة: الجنون والجذام والبرص [١].

وذهب الشافعية إلى: أن من العيوب المختصة بالمرأة والتى يثبت بها الخيار هى الرتق والقرن، وهما عندهم انسداد محل الجماع منها، فى الرتق بلحم، وفى القرن بعظم وقيل: بلحم ينبت فيه ويخرج البول من ثقبة ضيقة فيه [٢].



(١) فتح القدير ٣/٢٦٧ ط . الأميرية ١٣١٦ هـ .
(٢) شرح روض الطالب ٣/١٧٦ .

عَفْو

التعريف :

١ ـ من معانى العفو فى اللغة الإسقاط، قال تعالى: ﴿وَاعْفُ عَنَّا﴾ [١]، والكثرة، ومنه قوله تعالى: ﴿حَتَّى عَفَوْا﴾ [٢]. أى: كثروا، والذهاب والطمس والمحو، ومنه قول لبيد: عفت الديار، والإعطاء، قال ابن الأعرابى: عفا يعفو إذا أعطى ،وقيل: العفو ماأتى بغير مسألة .

وفى الاصطلاح: يستعمل الفقهاء العفو غالبا بمعنى الإسقاط والتجاوز [٣].

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الصفح :

٢ ـ الصفح ترك المؤاخذة، وأصله: الإعراض بصفحة الوجه عن التلفت إلى ماكان منه، قال تعالى: ﴿فَاصْفَحِ الصَّفْحَ الجَمِيلَ﴾ [٤].

(١) سورة البقرة / ٢٨٦ .
(٢) سورة الأعراف / ٩٥ .
(٣) اللسان، أحكام القرآن لابن العربى ١ / ٦٦، والنهاية فى غريب الحديث والأثر ٣ / ٢٦٥ .
(٤) سورة الحجر / ٨٥ .

قال الراغب: والصفح أبلغ من العفو ولذلك قال تعالى: ﴿فَاعْفُوا واصْفَحُوا حتَّى يَأتِيَ اللَّهُ بِأَمْرِهِ﴾ (١). وقد يعفو الإنسان ولايصفح (٢).

ب - المغفرة:

٣ - المغفرة من الغفر مصدر غفر، وأصله الستر، ومنه يقال: الصبغ أغفر للوسخ أي أستر.

وفي الاصطلاح: أن يستر القادر القبيح الصادر ممن هو تحت قدرته.

والفرق بين العفو والمغفرة أن العفو يقتضي إسقاط اللوم والذم ولا يقتضي إيجاب الثواب، والمغفرة تقتضي إسقاط العقاب وهو: إيجاب الثواب، فلا يستحقها إلا المؤمن المستحق للثواب (٣).

جـ - الإسقاط:

٤ - الإسقاط: هو إزالة الملك أو الحق لا إلى مالك.

والعفو على إطلاقه أعم من الإسقاط لتعدد استعمالاته (١)

د - الصلح:

٥ - الصلح عقد يرفع النزاع (١)

والعلاقة بين العفو والصلح العموم والخصوص، فالصلح أعم من العفو.

الحكم التكليفي:

٦ - يختلف الحكم التكليفي للعفو باختلاف مايتعلق به الحق، فإن كان الحق خالصا للعبد فإنه يستحب العفو عنه، وإن كان حقا لله سبحانه وتعالى كالحدود مثلا، فإنه لايجوز العفو عنه بعد رفع الأمر إلى الحاكم.

وإن كان الحق لله تعالى في غير الحدود فإنه يقبل العفو في الجملة للأسباب التي يعتبرها الشارع مؤدية إلى ذلك تفضلا منه ورحمة ورفعا للحرج.

وللتفصيل انظر مصطلح: (إسقاط ف ٣٩ ومابعدها).

العفو في العبادات:

أولا - العفو عن بعض النجاسات:

٧ - اختلفت آراء الفقهاء فيما يعفى عنه من النجاسات، كما اختلفت آراؤهم في التقديرات التي تعتبر في العفو.

---

(١) سورة البقرة / ١٠٩.
(٢) الذريعة ص ٢٣٤، والمفردات للراغب.
(٣) المصباح المنير، والتعريفات، والفروق في اللغة ص ٢٣٠.
(٤) الاختيار ٣/ ١٢١، ٤/ ١٧، دار المعرفة.

(١) تبيين الحقائق ٥/ ٢٩.

فذهب الحنفية إلى التفرقة بين النجاسة المخففة والنجاسة المغلظة [١] وقالوا: إنه يعفى عن المغلظة إذا أصابت الثوب أو البدن بشرط أن لا تزيد عن الدرهم، قال المرغيناني: وقدر الدرهم ومادونه من النجس المغلظ كالدم والبول والخمر وخرء الدجاج وبول الحمار جازت الصلاة معه [٢].

أما النجاسة المخففة فقد اختلفوا فى القدر الذى يعفى عنه منها على روايات: قال المرغيناني: إن كانت كبول ما يؤكل لحمه جازت الصلاة معها حتى يبلغ ربع الثوب [٣].

وقال الكاساني: حد الكثير الذى لايعفى عنه من النجاسة الخفيفة هو: الكثير الفاحش فى ظاهر الرواية [٤].

وفرق المالكية بين الدم ـ ومامعه من قيح وصديد ـ وسائر النجاسات، فيقولون: بالعفو عن قدر درهم من دم وقيح وصديد، والمراد بالدرهم الدرهم البغلى وهو الدائرة السوداء الكائنة فى ذراع البغل، قال الصاوى: إنما اختص العفو بالدم ومامعه لأن الإنسان لا يخلو عنه، فالاحتراز عن يسيره عسر دون غيره من النجاسات كالبول والغائط والمنى والمذى [١].

وذهب الشافعية إلى العفو عن اليسير من الدم والقيح وما يعسر الاحتراز عنه وتعم به البلوى، كدم القروح والدمامل والبراغيث ومالا يدركه الطرف، ومالا نفس له سائلة، وغير ذلك، والضابط فى اليسير والكثير العرف [٢].

وأما الحنابلة فقد صرحوا بأنه لايعفى عن يسير نجاسة ولو لم يدركها الطرف كالذى يعلق بأرجل ذباب ونحوه، وإنما يعفى عن يسير الدم ومايتولد منه من القيح والصديد إلا دم الحيوانات النجسة فلا يعفى عن يسير دمها كسائر فضلاتها، ولا يعفى عن الدماء التى تخرج من القبل والدبر لأنها فى حكم البول أو الغائط.

وظاهر مذهب أحمد أن اليسير مالا يفحش فى القلب [٣].

ومما بحثه الفقهاء فى العفو عن النجاسات:

---

(١) بدائع الصنائع ١/ ٨٠.
(٢) البناية شرح الهداية ١/ ٧٣٣ ـ ٧٣٤.
(٣) البناية مع الهداية ١/ ٧٣٩.
(٤) بدائع الصنائع ١/ ٨٠.

---

(١) القوانين الفقهية ص ٣٩ نشر الدار العربية للكتاب، الشرح الصغير ١/ ٧٤، حاشية الصاوى على الشرح الصغير ١/ ٧٥.
(٢) حاشية البيجورى على ابن قاسم ١/ ١٠٧، وروضة الطالبين ١/ ٢٨٠.
(٣) كشاف القناع ١/ ١٩٠ ـ ١٩١، والمغنى ٢/ ٧٨ ـ ٧٩.

أ ـ العفو عن يسير الدم :

٨ ـ يرى أكثر الفقهاء العفو عن يسير الدم فى الجملة [١].

ويقيد الشافعية العفو عن يسير الدم بقيود عبر عنها البيجورى بقوله : خرج باليسير الكثير فإن كان من الشخص نفسه ولم يكن بفعله ولم يختلط بأجنبى ، ولم يجاوز محله عفى عنه وإلا فلا [٢] ومحل العفو عن يسير الدم فى الثوب عندهم إن احتاج إليه الإنسان ولو للتجمل وكان ملبوسا ، بخلاف مالو لم يحتج إليه ومالو فرشه وصلّى عليه أو حمله وصلّى به فلا يعفى عنه [٣].

وقال الحطاب من المالكية : قد اختلف فى اليسير المذكور، هل يغتفر مطلقا على جميع الوجوه حتى يصير كالمائع الطاهر أو اغتفاره مقصور على الصلاة فلا يقطعها لأجله إذا ذكره فيها ولا يعيدها ، وأما قبل الصلاة فيؤمر بغسله على جهة الندب ، قاله فى التوضيح ، والأول مذهب العراقيين. قال ابن عبد السلام : وهو الأظهر كغيره من النجاسات المعفو عنها، والثانى عزاه ابن عبد السلام والمصنف للمدونة ، وعزاه صاحب الطراز وابن عرفة ناقلا عن المازرى لابن حبيب كذلك ابن ناجى ، قال صاحب الطراز: هو خلاف ظاهر المذهب، [١] وصرح ابن وهب من المالكية بأن قليل دم الحيض وكثيره نجس [٢].

وأما الحنابلة فقد قيدوا العفو عن يسير الدم بأن يكون من حيوان طاهر فى الحياة، آدميا كان أو غيره ، يؤكل كالإبل والبقر أو لا كالهر، بخلاف الحيوان النجس كالكلب والبغل والحمار فلا يعفى عن شىء مما ذكر منه ، ولا يعفى عن يسير الدم الخارج من السبيلين على الوجه الصحيح عند الحنابلة ، وفى الوجه الثانى يعفى عن يسيره [٣]. كما يعفى عن يسير دم الحيض وكذا دم النفاس على الوجه الصحيح عند الحنابلة ، وفى الوجه الثانى لا يعفى عن يسيره [٤].

وقال الحسن : كثير الدم وقليله سواء ، ونحوه عن سليمان التيمى لأنه نجاسة فأشبه البول . وحكم القيح والصديد حكم الدم عند جمهور الفقهاء [٥].

---

(١) البناية شرح الهداية ١/٧٣٣، الشرح الصغير ١/٧٤. والأشباه والنظائر للسيوطى ٧٨، المغنى ٢/٧٨ .
(٢) البيجورى على ابن قاسم ١/١٠٧ .
(٣) البيجورى ١/١٠٧ .

---

(١) الحطاب ١/١٤٦ .
(٢) القوانين الفقهية ص ٣٨ .
(٣) نيل المآرب ١/١٤، وتصحيح الفروع ١/٢٥٤ .
(٤) تصحيح الفروع ١/٢٥٤ .
(٥) حاشية الطحطاوى على مراقى الفلاح ص ٨١ والشرح الصغير ١/٧١، ٧٢ وروضة الطالبين ١/٢١ ـ ٢٨١، والمغنى ٢/٧٨، ٨٠، وكشاف القناع ١/١٩٢ .

ب - العفو عن طين الشوارع :

٩ - يرى الشافعية والحنابلة العفو عن يسير طين الشارع النجس لعسر تجنبه، قال الزركشى تعليقا على مذهب الشافعية فى الموضوع: وقضية إطلاقهم العفو عنه ولو اختلط بنجاسة كلب أو نحوه وهو المتجه لا سيما فى موضع يكثر فيه الكلاب لأن الشوارع معدن النجاسات [١].

ومذهب الحنفية قريب من مذهب الشافعية والحنابلة إذ قالوا: إن طين الشوارع الذى فيه نجاسة عفو إلا إذا علم عين النجاسة [٢]، والاحتياط فى الصلاة غسله [٣].

ويقول المالكية: الأحوال أربعة: الأولى والثانية: كون الطين أكثر من النجاسة أو مساويا لها تحقيقا أو ظنا ولا إشكال فى العفو فيهما، والثالثة: غلبة النجاسة على الطين تحقيقا أو ظنا، وهو معفو عنه على ظاهر المدونة، ويجب غسله على مامشى عليه الدردير تبعا لابن أبى زيد.

(١) أسنى المطالب ١/ ١٧٥، والأشباه والنظائر للسيوطى ص ٧٨، وكشاف القناع ١/ ١٩٢ .
(٢) مراقى الفلاح ص ٨٥
(٣) الحموى على الأشباه والنظائر لابن نجيم ١/ ٢٤٨ .

والرابعة: أن تكون عينها قائمة وهى لا عفو فيها اتفاقا [١].

جـ - العفو عن مالا يدركه الطرف من النجاسات :

١٠ - يرى الشافعية أنه يعفى عن النجاسة التى لا يدركها الطرف [٢].

وقال الحنابلة: لا يعفى عن يسير نجاسة ولو لم يدركها الطرف كالذى يعلق بأرجل ذباب [٣] ونحوه لعموم قوله تعالى: ﴿وَثِيَابَكَ فَطَهِّرْ﴾ [٤].

د - العفو عن دم مالا نفس له سائلة :

١١ - ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة إلى أن دم البراغيث والبق والقمل ونحوها من كل مالا نفس له سائلة طاهر [٥].

وقال الشافعية: دم البراغيث يعفى عن قليله فى الثوب والبدن، وفى كثيره وجهان: أصحهما العفو، ويجرى الوجهان فى دم القمل والبعوض وماأشبه ذلك [٦].

(١) حاشية الصاوى على الشرح الصغير ١/ ٧٧ .
(٢) الأشباه والنظائر للسيوطى ص ٧٨، وروضة الطالبين ١/ ٢٨٢ .
(٣) كشاف القناع ١/ ١٩٠ .
(٤) سورة المدثر/ ٤ .
(٥) الحموى على الأشباه والنظائر ١/ ٢٤٨، والقوانين الفقهية، ص ٣٨، وكشاف القناع ١/ ١٩١ .
(٦) روضة الطالبين ١/ ٢٨٠ .

وفى ذلك كله تفصيل ينظر فى مصطلح: (نجاسة).

ثانياً - العفو فى الزكاة:

١٢ - اختلف الفقهاء فيما بين النصابين من الأنعام هل فيه زكاة أم لا ؟

فذهب أبو حنيفة وأبو يوسف ومالك فى الصحيح، والشافعية فى الأصح عندهم وأحمد إلى أن الفرض فى النصاب فقط ومابينهما من الأوقاص عفو [١].

وذهب محمد وزفر ومالك فى رواية أخرى عنه، والبويطى من الشافعية إلى أن الفرض يتعلق بالجميع [٢]

أما ماعدا ذلك من الأموال الزكوية فذهب المالكية والشافعية والحنابلة وصاحبا أبى حنيفة إلى أن العفو يختص فى زكاة السائمة، بخلاف غيرها من أموال الزكاة كالنقدين والزروع والثمار، فإنه يجب فيما زاد على النصاب بحسابه [٣].

وقال أبو حنيفة وزفر: إن العفو يجرى فى كل الأحوال حتى فى النقدين، ومازاد على مائتى درهم عفو مالم يبلغ أربعين درهما ففيها درهم آخر [١].

والتفصيل فى: (أوقاص ف ٤ وما بعدها) وفى: (زكاة ف ٧٢)

ثالثا - العفو فى الصيام:

١٣ - ذهب الفقهاء إلى أنه لو وصل جوف الصائم ذباب أو غبار الطريق، أو غربلة الدقيق، أو ماتبقى بين الأسنان من طعام، فجرى به ريقه من غير قصد وعجز عن تمييزه ومجّه لم يفطر فى كل ذلك، لأن التحرز عن ذلك مما يعسر [٢].

وكذا لو دميت لثته ولم يجد ماء وشقّ عليه البصق عفى عن أثره، وقال الأذرعى من الشافعية: لايبعد أن يقال: فيمن عمت بلواه بذلك بحيث يجرى دائما أو غالبا أن يسامح بما يشقّ الاحتراز منه فيُكفى بصقه الدم ويعفى عن أثره [٣].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (صوم ف ٧٦ ومابعدها).

---

(١) حاشية رد المحتار ٢/ ٢٨٣، وفتح القدير ٢/ ١٩٧، والمنتقى للباجى ٢/ ١٢٧، ومواهب الجليل ٢/ ٢٥٧، والمجموع ٥/ ٣٩٠ - ٣٩٣، وكشاف القناع ٢/ ٨٩.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) حاشية رد المحتار ٢/ ٢٨٣، وبداية المجتهد ١/ ٢٤٧، والمجموع ٥/ ٤٥٧، وكشاف القناع ٢/ ١٧٠.

(١) حاشية رد المحتار ٢/ ٢٨٣ وبداية المجتهد ١/ ٢٤٨ وعارضة الأحوذى ٣/ ١٠٢.

(٢) حاشية رد المحتار ٢/ ٣٩٥، والدردير بالشرح الصغير ١/ ٧٠٠، والقليوبى ٢/ ٥٦، وقواعد الأحكام ٢/ ١٠.

(٣) حاشية رد المحتار ٢/ ٧٩٦، والشرح الصغير ١/ ٧١٥ وحاشية القليوبى على منهاج الطالبين ٢/ ٥٧، والمغنى لابن قدامة ٣/ ٩٧.

رابعا ـ العفو فى الحج :

١٤ ـ قال الشافعية والحنابلة: إن لبس المحرم المخيط أو تطيّب أو غطى رأسه ناسيا أو جاهلا أو مكرها فلا شيء عليه، لقوله ﷺ: «إن الله وضع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه» [(١)].

وقال المالكية: بوجوب الجزاء على من فعل شيئا من ذلك ناسيا أو جاهلا أو مكرها.

وفصل الحنفية بين أن يكون الطيب كثيرا أو قليلا [(٢)].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (تطيب ف ١٢ و ١٥).

العفو فى المعاملات :

أولا ـ العفو عن الشفعة:

١٥ ـ العفو عن الشفعة فى حق المكلف الرشيد بلا عوض جائز عند الفقهاء، وأجاز المالكية ـ وهو رواية عن أحمد ـ الاعتياض

(١) حديث: «إن الله وضع عن أمتى . . .»
أخرجه ابن ماجه (١/ ٦٥٩) من حديث ابن عباس وحسنه النووى فى روضة الطالبين (٨/ ١٩٣).

(٢) بدائع الصنائع ٢/ ١٨٨ و ١٨٩ وحاشية رد المحتار ٢/ ٥٤٣، ٥٤٥، والقوانين الفقهية ص ٩١ ـ ٩٣، وحاشية القليوبى وعميرة على المنهاج ٢/ ١٣٣، ١٣٥، وكشاف القناع ٢/ ٤٥٨.

عن ترك الأخذ بالشفعة [(١)].

والتفصيل فى مصطلح (إسقاط ف ٤١ و٤٢)و (شفعة ف ٥٥ ومابعدها).

ثانيا ـ العفو عن المدين :

١٦ ـ للدائن أن يعفو عن المدين وتبرأ بذلك ذمته من الدين [(٢)].

انظر مصطلح: (إبراء ف ٤٠ ومابعدها).

ثالثا ـ العفو عن الصداق :

١٧ ـ الصداق حق خالص للزوجة لقول الله تعالى: ﴿وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ [(٣)] وللزوجة أن تعفو عن الصداق كله أو بعضه، كما أن للزوج أن يعفو عن الصداق، وعفوه يكون بإكمال الصداق عند الطلاق قبل الدخول، ولأولياء النكاح العفو كذلك لقول الله تعالى: ﴿إِلَّا أَن يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ﴾ [(٤)].

(١) البدائع ٦/ ٢٧١٥، والبهجة شرح التحفة ٢/ ١٢٢، ١٢٣، ومنح الجليل ٣/ ٥٩١، والجمل على المنهج ٣/ ٥٠٩، والقواعد لابن رجب ص ١٩٩، وكشاف القناع ٤/ ١٥٨.

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٦٣ ـ ٢٦٥، ٣١٧، والخرشى على خليل ٧ / ١٠٢، ١٠٣، والأشباه والنظائر للسيوطى ص ١٧١، والمنثور فى القواعد للزركشى ١/ ٨١ ـ ٨٦، وكشاف القناع ٤/ ٣٠٤.

(٣) سورة النساء/ ٤.

(٤) سورة البقرة / ٢٣٧.

وفى ذلك خلاف وتفصيل ينظر فى مصطلح: (مهر).

العفو فى العقوبات:

أولا - العفو عن القصاص:

١٨ - ذهب الفقهاء إلى مشروعية العفو عن القصاص لقول الله تعالى: ﴿فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ﴾ (١)

ولأن القياس يقتضيه إذ أن القصاص حق، فجاز لمستحقه تركه كسائر الحقوق.

ونص بعض الفقهاء على ندب العفو واستحبابه لقوله تعالى: ﴿فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُ﴾ (٢) قال الجصاص: ندبه إلى العفو والصدقة، ولحديث أنس رضى الله تعالى عنه: «مارأيت النبى ﷺ رفع إليه شىء فيه قصاص إلا أمر فيه بالعفو» (٣).

وقال ابن تيمية: العفو إحسان والإحسان هنا أفضل، واشترط ألا يحصل بالعفو ضرر، فإذا حصل منه ضرر فلا يشرع.

(١) سورة البقرة / ١٧٨.
(٢) سورة المائدة / ٤٥.
(٣) حديث أنس «ما رأيت النبى ﷺ رفع إليه شىء..» أخرجه أبو داود (٤/ ٦٣٧) وسكت عنه، وقال الشوكانى فى نيل الأوطار (٧/ ١٧٨): وإسناده لا بأس به

وقال المالكية بجواز العفو إلا فى قتل الغيلة، وهو القتل لأخذ المال، لأنه فى معنى الحرابة، والمحارب إذا قتل وجب قتله، ولا يجوز العفو عنه، لأن القتل لدفع الفساد فى الأرض، فالقتل هنا حق لله لا للآدمى وعلى هذا يقتل حدا لاقودا (١).

١٩ - واختلف الفقهاء فى موجب العمد فى النفس:

فذهب الحنفية وابن القاسم من المالكية وهو المشهور فى المذهب إلى: أن موجب العمد فى النفس القصاص عينا، حتى لايملك ولى الدم أن يأخذ الدية من القاتل من غير رضاه، ولو مات القاتل أو عفا الولى سقط الموجب أصلا.

وذهب الحنابلة وهو قول عند الشافعية ورواية أشهب من المالكية: إلى أن الواجب إما القصاص أو الديه أحدهما لابعينه، فللولى خيار التعيين، إن شاء استوفى القصاص، وإن شاء أخذ الدية (٢).

وأظهر القولين عند الشافعية أن موجب

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٢٤١، وأحكام القرآن للجصاص ١/ ١٨٦، والفواكه الدوانى ٢/ ٢٥٥، وروضة الطالبين ٩/ ٢٣٩، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٣.
(٢) بدائع الصنائع ١٠/ ٤٦٤٦، وحاشية الدسوقى ٤/ ٢٤٠، وبداية المجتهد ٢/ ٣٩٣، ٣٩٤، وروضة الطالبين ٩/ ٢٣٩، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٣، والمغنى ٨/ ٣٣٦.

لقتل العمد هو القود وأن الدية بدل عند سقوطه، وللولى العفو عن القود على الدية بغير رضا الجانى (١).

واستدل الحنفية ومن وافقهم بقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ القِصَاصُ﴾(٢) والمكتوب لايتخير فيه، ولأنه متلف يجب به البدل فكان بدله معينا كسائر أبدال المتلفات، وحديث أنس بن مالك فى قصة سِنّ الرُّبيِّع أن رسول الله ﷺ قال: «كتاب الله القصاص» (٣) فعلم بدليل الخطاب أنه ليس له إلا القصاص ولم يخير المجنى عليه بين القصاص والدية فثبت بذلك أن الذى يجب بكتاب الله وسنة رسوله فى العمد القصاص (٤).

واستدل الحنابلة ومن وافقهم بقوله تعالى: ﴿فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَىْءٌ فاتِّبَاعٌ بِالمعْرُوفِ وَأَداءٌ إِلَيْه بِإحْسَانٍ﴾ (١) أوجب الاتباع بمجرد العفو ولو أوجب العمد بالقصاص عينا لم تجب الدية عند العفو المطلق، فيخير الولى بينهما، فإن شاء اقتص وإن شاء أخذ الدية ولو لم يرض الجانى لقول ابن عباس رضى الله عنهما: كان فى بنى إسرائيل القصاص ولم يكن فيهم الدية، فأنزل الله هذه الآية ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ﴾ الآية، وعن أبى هريرة مرفوعا: «من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يودى وإما أن يقاد» (٢) واستدلوا من المعقول بأن فى الإلزام بأحدهما على التعيين مشقة، وبأن الجانى محكوم عليه فلا يعتبر رضاه كالمحال عليه والمضمون عنه (٣).

واستدل الشافعية فى أظهر القولين: بأن نفس القتيل مضمونة أصلا بالقود، والضمان يكون بجنس المتلف فكان القود هو موجب القتل العمد، فإن سقط الجنس وهو القود وجب البدل وهو الدية حتى لايفوت ضمان النفس المعصومة (٤).

---

(١) مغنى المحتاج ٤/ ٤٨، وروضة الطالبين ٩/ ٢٣٩ .

(٢) سورة البقرة / ١٧٨ .

(٣) حديث: «كتاب الله القصاص» .
أخرجه البخارى (٨/ ١٧٧) ومسلم (٣/ ١٣٠٢) من حديث أنس واللفظ للبخارى .

(٤) تفسير القرطبى ٢/ ٢٥٢، ٢٥٣، وأحكام القرآن للجصاص ١/ ١٨٥، وأحكام القرآن لابن العربى ١/ ٦٦ - ٦٩، وأحكام القرآن للكيا الهراس ١/ ٨٧ - ٩١ وبدائع الصنائع ١٠/ ٤٦٣٣ - ٤٦٣٥، وبداية المجتهد ٢/ ٣٩٤، ومواهب الجليل ٦/ ٢٣٤، وروضة الطالبين ٩/ ٢٣٩ - ٢٤١، والقليوبى ٤/ ١٢٦، والمغنى لابن قدامة ٨/ ٣٤٤، ٣٤٥ .

---

(١) سورة البقرة / ١٧٨ .

(٢) حديث: «من قتل له قتيل..»
أخرجه البخارى (فتح البارى ١/ ٢٠٥) ومسلم (٢/ ٩٨٩) .

(٣) مغنى المحتاج ٤/ ٤٨، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٣ .

(٤) أسنى المطالب ٤/ ٤٣ .

العفو عن القاتل :

٢٠ ـ إذا عفا ولى الدم عن القاتل مطلقا صح ولم تلزمه عقوبة عند الشافعية والحنابلة وابن المنذر وأبى ثور، لأنه كان عليه حق واحد وقد أسقطه مستحقه فلم يجب عليه عليه شىء آخر .

وقال مالك والليث والأوزاعى : يعزر بالضرب والحبس سنة [١] .

وإذا عفا ولى الدم عن القود مطلقاً، فذهب الحنفية والمالكية والشافعية فى المذهب إلى أنه لا قصاص ولا دية على الجانى ، وقيد المالكية هذا بألا يظهر من ولى الدم بقرائن الأحوال مايدل على إرادة الدية عند العفو، لأن موجب القتل العمد القصاص عينا، فإذا سقط بالعفو لاتجب الدية، لأن العفو إسقاط ثابت لا إثبات معدوم .

وذهب الحنابلة إلى أنه إن عفا مطلقا بأن لم يقيده بقود ولا دية فله الدية لانصراف العفو إلى القود لأنه فى مقابلة الانتقام، والانتقام إنما يكون بالقتل، ولأن الواجب أحد شيئين ، فإذا سقط القود تعينت الدية ،

(١) الفواكه الدوانى ٢/ ٢٥٧ ، والقوانين الفقهية ص ٢٢٧ ، والمغنى ٨/ ٣٣٩.

وإذا قال ولى الدم للجانى : عفوت عنك أو عن جنايتك فلا شىء عليه [١] .

عفو بعض المستحقين :

٢١ ـ ذهب الفقهاء إلى أنه إذا كان مستحق القصاص اثنان أو أكثر فعفا أحدهما سقط القصاص عن القاتل، لأنه سقط نصيب العافى بالعفو فيسقط نصيب الآخر ضرورة أنه لا يتجزأ.، إذ القصاص قصاص واحد فلا يتصور استيفاء بعضه دون بعض، وينقلب نصيب الآخر مالاً بإجماع الصحابة الكرام رضى الله تعالى عنهم فإنه روى عن عمر وعبد الله بن مسعود رضى الله عنها أنهما أوجبا عند عفو بعض الأولياء عن القصاص للذين لم يعفوا عنه نصيبهم من الدية [٢] وذلك بمحضر من الصحابة رضى الله عنهم ولم ينقل أنه أنكر أحد عليهما فيكون إجماعا [٣] .

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٢٤٧ ، وحاشية الدسوقى ٤/ ٢٤٠ ، ومغنى المحتاج ٤/ ٤٨ و ٤٩ ، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٤ و ٥٤٥ .

(٢) «أثر عمر وعبد الله بن مسعود أنهما أوجبا عند عفو بعض الأولياء . . . ». أخرجه البيهقى (٨/ ٦٠) وقال ابن حجر فى التلخيص (٤/ ٢١) وفيه انقطاع .

(٣) بدائع الصنائع ١٠/ ٤٦٤٨ ، ٤٦٤٩ ، والفواكه الدوانى ٢/ ٢٥٦ ، روضة الطالبين ٩/ ٢٣٩ ، وكشاف القناع ٥/ ٥٣٤ ، والمغنى ٨/ ٣٣٦ .

وقال الحنفية والحنابلة: القصاص فى النفس حق لجميع الورثة من ذوى الأنساب والأسباب والرجال والنساء والصغار والكبار، فمن عفا منهم صح عفوه وسقط القصاص، قال ابن قدامة: هذا قول أكثر أهل العلم منهم عطاء والنخعى والحكم وحماد والثورى.

والصحيح عند الشافعية ثبوت القصاص فى النفس ابتداء لكل وارث من ذوى الفروض والعصبة، ومقابل الصحيح عند الشافعية قولان:

الأول : أنه يثبت للعصبة الذكور خاصة لأن القصاص لرفع العار فاختص بهم كولاية النكاح .

والثانى : أنه يستحقه الوارثون بالنسب دون السبب لانقطاعه بالموت فلا حاجة للتشفى [١].

وقال المالكية: إن من لهم العفو فى الجملة هم الذين لهم القيام بالدم، وإن المقتول عمدا إذا كان له بنون بالغون فعفا أحدهم فإن القصاص قد بطل ووجبت الدية، وقالوا: ليس للبنات ولا الأخوات قول مع البنين والإخوة فى القصاص أو ضده، ولا يعتبر قولهن مع الرجال وكذلك الزوج والزوجة . وقالوا: إن حق النساء فى الاستيفاء مشروط بثلاثة شروط: أن يكنّ وارثات احترازا عن العمة والخالة، وأن لايساويهن عاصب فى الدرجة بأن لم يوجد عاصب أصلا أو يوجد أنْزَل، كعم مع بنت أو أخت، فخرجت البنت مع الابن والأخت مع الأخ فلا كلام لها معه فى عفو ولا قود، وأن يكنّ عصبته لوكنّ ذكورا فلا كلام للجدّة من الأم، والأخت من الأم، والزوجة، فإن كن الوارثات مع عاصب غير مساوٍ فلهن وله القود، قالوا: ولايعتبر عفو إلا باجتماع الفريقين أو بواحد من كل فريق، كالبنات مع الأخوة سواء ثبت القتل ببينة أو قسامة أو إقرار كأنْ حُزْنَ الميراث كالبنت معها أخت لغير أم مع الأعمام وثبت قتل مورثهن بقسامة من الأعمام فلكل القتل ولاعفو إلا باجتماعهم، فلو ثبت ببينة أو إقرار فلا كلام للعصبة غير الوارثين [١] .

عفو المجنى عليه فى القتل العمد:

٢٢ - ذهب الفقهاء إلى أن المقتول عمدا إذا عفا قبل أن يموت اعتبر عفوه .

قال الحنفية: إن عفا المجروح بعد الجرح قبل الموت جاز العفو استحسانا

---

(١) حاشية رد المحتار ٥٦٨/٦، ومغنى المحتاج ٤/ ٣٩، ٤٠، والقليوبى ٤/ ١٢٢، ١٢٢،

(١) الفواكه الدوانى ٢/ ٢٥٦، والشرح الصغير ٤/ ٣٦١، ٣٦٢، وبداية المجتهد ٢/ ٣٩٥ .

ولا يصح قياسًا، لأن العفو عن القتل يستدعى وجود القتل، والفعل لا يصير قتلا إلا بفوات الحياة عن المحل ولم يوجد، فالعفو لم يصادف محله . ووجه الاستحسان: أن القتل إن لم يوجد للحال فقد وجد سبب وجوده، وهو الجرح المفضى إلى فوات الحياة، والسبب المفضى إلى الشيء يقام مقام ذلك الشيء فى أصول الشرع [١].

وقال المالكية: يجوز للمقتول العفو عن دمه بعد إنفاذ مقتله وقبل زهوق روحه، قال القرافى: لأن للقصاص سببا وهو إنفاذ المقاتل وشرطا وهو زهوق الروح، فإن عفا المقتول عن القصاص قبلهما لم يعتبر عفوه، وعفوه بعدهما متعذر لعدم الحياة، فلم يبق إلا مابينهما فينفذ إجماعا [٢].

وقال الشافعية: لو قطع فعفى عن قوده وأرشه فإن لم يسْر فلا شىء، وإن سرى للنفس فلا قصاص فى نفس ولا طرف، لأن السراية تولدت من معفو عنه، فصارت شبهة دافعة للقصاص [٣].

وقال ابن الحاجب من المالكية: إن عليه الدية بناء على أنها تجب للوارث ابتداء، قال ابن رشد: قالت طائفة أخرى: لايلزم عفوه، وللأولياء القصاص أو العفو، وممن قال به أبو ثور وداود [١].

وقال الحنابلة: إن عفا المجروح عن قاتله بعد الجرح صح، سواء كان العفو بلفظ العفو أو الوصية أو الإبراء أو غير ذلك؛ لأنه إسقاط للحق، فصح بكل لفظ يؤدى معناه [٢].

عفو المجنى عليه عما دون النفس عمدا

٢٣ ـ يرى الفقهاء أن المجنى عليه إذا قال للجانى: عفوت عن القطع أو الجراحة أو الشجّة أو الضربة، أو قال: عفوت عن الجناية، فإن برىء من ذلك صح العفو؛ لأن العفو وقع عن ثابت وهو الجراحة أو موجبها وهو الأرش فيصح العفو ولا قصاص ولا دية، كما لو أذن فى إتلاف ماله فلا ضمان بإتلافه [٣].

---

(١) درر الحكام شرح غرر الأحكام لمنلا خسرو ٢/ ٩٥، وبدائع الصنائع ٧/ ٢٤٨ و ٢٤٩ .

(٢) الفواكه الدوانى ٢/ ٢٥٥، وشرح منح الجليل ٤/ ٣٤٦، والشرح الصغير ٤/ ٣٣٥ و ٣٣٦ .

(٣) مغنى المحتاج ٤/ ٥٠ و ٥١، وشرح المحلى على منهاج الطالبين ٤/ ١٢٧ .

(١) شرح منح الجليل لعليش ٤/ ٣٤٦، بداية المجتهد ٢/ ٣٩٥ .

(٢) كشاف القناع ٥/ ٥٤٦ .

(٣) بدائع الصنائع ١/ ٤٦٥١، وشرح منح الجليل للشيخ عليش ٤/ ٣٤٧، وروضة الطالبين ٩/ ٢٤٢، ٢٤٣، والمهذب ٢/ ١٨٩، وكشاف القناع ٥/ ٢٤٦ .

حكم السراية :

٢٤ - وإن سرى الجرح إلى النفس فى تلك المسائل ومات المصاب، فإن كان العفو بلفظ الجناية أو بلفظ الجراحة وما يحدث منها صح بالإجماع ولا شىء على القاتل، لأن لفظ الجناية يتناول القتل، وكذا لفظ الجراحة ومايحدث منها، فكان ذلك عفوا عن القتل فيصح، وإن كان بلفظ الجراحة ولم يذكر مايحدث منها لم يصح العفو فى قول أبى حنيفة، والقياس أن يجب القصاص، وفى الاستحسان تجب الدية فى مال القاتل . وعند أبى يوسف ومحمد يصحّ العفو ولاشىء على القاتل [١] .

وللمالكية تفصيل فيمن قطعت يده ثم عفا ثم مات .

نقل الحطاب عن أبى الحسن : إن قال : عفوت عن اليد لاغير لا إشكال، وإن قال : عن اليد وماترامى إليه من نفس أو غيره فلا إشكال، وإن قال : عفوت فقط فهو محمول على أنه عفا عما وجب له فى الحال وهو قطع اليد [٢] .

وعندهم فى المسألة ثلاثة أقوال فى باب الصلح فى حق الأولياء - لا المقطوع - إذا وقع الصلح على الجرح دون ماترامى إليه وهى :

أحدها : أن للأولياء أن يقسموا ويقتلوا ويرد المال ويبطل الصلح .

الثانى : أنه ليس لهم التمسك بالصلح لا فى الخطأ ولا فى العمد .

الثالث : الفرق بين العمد فيخيرون فيه، والخطأ فلا يخيرون وليس لهم التمسك به [١] .

وذهب الشافعية إلى أنه لو قطع عضو شخص فعفا عن موجب الجناية قوداً أو أرشا فلا قصاص فى النفس، كما لاقصاص فى الطرف، وعن ابن سريج وابن سلمة وجوب القصاص فى النفس لأنه لم يدخل فى العفو [٢] .

وقال الحنابلة : إن عفا المجروح عن قاتله بعد الجرح صح، سواء كان العفو بلفظ العفو أو الوصية أو الإبراء أو غير ذلك، لأنه إسقاط للحق، فصح بكل لفظ يؤدى معناه، فإن قال ولىّ الجناية : عفوت عن الجناية وما يحدث منها صح العفو؛ لأنه إسقاط للحق بعد انعقاد سببه ولم يضمن الجانى السراية للعفو عنها [٣] .

---

(١) بدائع الصنائع ١٠/ ٤٦٥١، ٤٦٥٢ .

(٢) مواهب الجليل للحطاب ٦/ ٢٥٥، ٢٥٦ .

(١) مواهب الجليل للحطاب، والتاج والإكليل للمواق على هامش الحطاب ٥/ ٨٦ .

(٢) روضة الطالبين ٩/ ٢٤٣، ٢٤٤ .

(٣) كشاف القناع ٥/ ٥٤٦ .

عفو الولى بعد الجرح وقبل موت المجنى عليه:

٢٥ ـ نص الحنفية على أنه إذا عفا الولى عن الجانى بعد الجرح قبل الموت فالقياس ألا يصح عفوه، وفى الاستحسان يصح، وجه القياس: أن العفو عن القتل يستدعى وجود القتل، والفعل لايصير قتلا إلا بفوات الحياة عن المحل ولم يوجد، فالعفو لم يصادف محله فلم يصح.

أما الاستحسان فله وجهان:

أحدهما: أن الجرح متى اتصلت به السراية تبين أنه وقع قتلا من حين وجوده، فكان عفوا عن حق ثابت فيصح.

الثانى: أن القتل إن لم يوجد للحال فقد وجد سبب وجوده وهو الجرح المفضى إلى فوات الحياة، والسبب المفضى إلى الشىء يقام مقام ذلك الشىء فى أصول الشرع، ولأنه إذا وجد سبب وجود القتل كان العفو تعجيل الحكم بعد وجود سببه، وأنه جائز[1].

عفو المجنى عليه عن الجناية الخطأ:

٢٦ ـ إذا كانت الجناية خطأ وعفا المجنى عليه، فإن برىء من ذلك صح العفو ولا شىء على الجانى، سواء كان بلفظ الجناية أو الجراحة، وسواء يذكر ما يحدث منها أم لم يذكر.

أما إن سرت الجناية إلى النفس، فقال الحنفية: إن كان العفو بلفظ الجناية أو الجراحة ومايحدث منها صح، ثم إن كان العفو فى حال صحة المجروح بأن كان يذهب ويجىء ولم يصر صاحب فراش يعتبر من جميع ماله، وإن كان فى حال المرض بأن صار صاحب فراش يعتبر عفوه من ثلث ماله، لأن العفو تبرع منه، وتبرع المريض مرض الموت يعتبر من ثلث ماله، فإن كان قدر الدية يخرج من الثلث سقط ذلك القدر عن العاقلة، وإن كان لايخرج كله من الثلث فثلثه يسقط عن العاقلة وثلثاه يؤخذ منهم، وإن كان بلفظ الجراحة ولم يذكر مايحدث منها، لم يصح العفو والدية على العاقلة عند أبى حنيفة، وعندهما يصح العفو[1].

وقال المالكية: عفو المقتول ـ ولو قبل إنفاذ شىء من مقاتله ـ عن قاتله على وجه الخطأ جائز، ويكون منه وصية بالدية للعاقلة، فتكون فى ثلثه، فإن حملها نفذت قهرا على الورثة، مثل أن يكون عنده ألفان من الدنانير وديته ألف فإن الدية تسقط عن عاقلة

(١) بدائع الصنائع ١٠/ ٤٦٥٠.

(١) بدائع الصنائع ١٠/ ٤٦٥٢.

القاتل، وإن لم يكن عنده مال سقط عن القاتل. مع عاقلته ثلث الدية، إلا أن تجيز الورثة الزائد كسائر الوصايا بالمال [١].

وقال الشافعية: إذا جرح حر رجلا خطأ فعفا عنه ثم سرت الجناية إلى النفس، بُنِيَ على أن الدية فى قتل الخطأ تجب على العاقلة ابتداء أم على القاتل ثم تتحملها العاقلة؟ وفيه خلاف: فإن قال: عفوت عن العاقلة أو أسقطت الدية عنهم، أو قال: عفوت عن الدية، فهذا تبرع على غير القاتل فينفذ إذا وفّى الثلث به، ويبرأون سواء جعلناهم متأصلين أم متحملين، وإن قال للجانى: عفوت عنك لم يصح، وقيل: إن قلنا: يلاقيه الوجوب ثم يحمل عنه صح، والمذهب الأول؛ لأنه بمجرد الوجوب ينتقل عنه فيصادفه العفو ولا شىء عليه، هذا إذا ثبتت الجناية بالبينة أو باعتراف العاقلة، فأما إذا أقر القاتل وأنكرت العاقلة فالدية على القاتل، ويكون العفو تبرعا على القاتل ففيه الخلاف. ولو عفا الوارث بعد موت المجنى عليه عن العاقلة أو مطلقا صح، ولو عفا عن الجانى لم يصح لأنه لاشىء عليه، فإن ثبت بإقراره صح [٢].

(١) الفواكه الدوانى ٢/ ٢٥٥، ٢٥٦ .

(٢) روضة الطالبين ٩/ ٢٤٥ .

وقال الحنابلة: إذا عفا ولى الجناية عن الجرح الخطأ اعتبر خروج الجناية وسرايتها من الثلث كالوصية، وإن لم تخرج من الثلث سقط عن الجانى من دية السراية مااحتمله الثلث، وإن أبرأ المجنى عليه الجانى من الدية أو وصى له بها فهو وصية لقاتل، وتصح لتأخرها عن الجناية، بخلاف مالو وصى له ثم قتله .

وتعتبر البراءة من الدية أو الوصية بها للقاتل من الثلث كسائر العطايا فى المرض والوصايا .

وإن أبرأ المجنى عليه أو وارثه القاتل من الدية الواجبة على عاقلته لم يصح الإبراء؛ لأنه أبرأه من حقّ على غيره؛ لأن الدية الواجبة على العاقلة غير واجبة على القاتل، وإن أبرأ العاقلة صح؛ لأنه أبرأها من حق عليها كالدين الواجب عليها .

ومن صح عفوه مجانا فإن أوجب الجرح مالاً عينيا كالجائفة وجناية الخطأ فكوصية يعتبر من الثلث؛ لأنه تبرع بمال [١] .

عفو محجور عليه:

٢٧ ـ ذهب الفقهاء إلى أنه يشترط فى العافى أن يكون عاقلا بالغا، فلا يصح العفو من الصبى والمجنون وإن كان الحق ثابتا لهما لأنه

(١) كشاف القناع ٥/ ٥٤٦ .

من التصرفــات المضرة فلا يملكــانــه، [١] وينظر للصغار وليهم فى القود والعفو على مال [٢].

ولأبى المعتوه أن يقيد من جانيه، لأن لأبيه ولاية على نفســه فيليهـا كالإنكاح، ويصالح لأنه أنفع للمعتوه من الاستيفاء، فلما ملك الاستيفاء فلأن يملك الصلح أولى، هذا إذا صالـح على قدر الـدية أو أكثر منه، وإلا لايصـح، وتجب الدية كاملة، ولا يعفو لأنه إبـطال لحقه ، وللوصى الصلح فقط؛ لأن ولاية القصــاص تابعـة لولاية النفس وهى مختصـة بالأب، والصبى كالمعتـوه والقاضى كالأب فى الأحكام المذكورة [٣].

وأما الحجر للفلس: فلو عفا المفلس عن القصاص سقط، وأما الدية فإن قيل: موجب القتل أحد الأمرين فليس له العفو عن المال، وإذا تعين المال بالعفو عن القصاص دفع إلى غرمائه [٤].

وعفو المريض مرض الموت، وعفو الورثة عن القصــاص مع نفى المـال إذا كان على التركة دين أو وصية كعفو المفلس، والمحجور عليه لسفـه يصـح منـه إسقـاط القصاص واستيفاؤه، وفيما يرجع إلى الدية حكمه حكم المفلس على الأصح [١].

وعنـد الحنابلة ـ كما قال البهوتى ـ : إن كان مستحق القصاص صغيرا أو مجنونا لم يجز لآخر استيفاؤه، وليس لأبيهما استيفاؤه كوصى وحـاكم، فإن كانا محتاجين إلى نفقة فلولى المجنـون العفـو إلى الدية دون ولى الصغير نصا، لأن المجنون ليس فى حالة معتادة ينتظر فيهـا إفاقتــه ورجـوع عقلــه، بخـــلاف الصبى [٢].

أما المفلس والمحجور عليه لسفه فيصح عفوهما عن القصــاص لأنه ليس بمال، وإن أراد المفلس القصــاص لم يكن لغـرمـائـه إجباره على تركه، وإن أحب المفلس العفو عنه إلى مال فله ذلك لأن فيه حظاً للغرماء، ولا يعفـو مجانـا، لأن المال واجب وليس له إسقاطه إذا قلنا: الواجب أحد شيئين، وإن قلنا: الواجب القود عينا صح عفوه عنه مجانا .

أما السفيه ووارث المفلس والمريض فيما زاد على الثلث فالمذهب صحة العفو من هؤلاء

---

(١) درر الحكام لمنلا خسرو ٢/ ٩٤، البدائع ١٠/ ٤٦٤٦، ومـواهب الجليل للحطاب ٦/ ٢٥٢، وروضة الطالبين ٩/ ٢٤٢، والمغنى ٨/ ٣٤٦ .
(٢) مواهب الجليل ٦/ ٢٥٢ .
(٣) درر الحكـام ٢/ ٩٤، والهـداية مع نتـائج الأفكـار ٨/ ٢٦٢، ٢٦٣ .
(٤) روضة الطالبين ٩/ ٢٤١ .

(١) روضة الطالبين ٩/ ٢٤٢ .
(٢) كشاف القناع ٥/ ٥٣٣ .

مجانا؛ لأن الدية لم تتعين كما تقدم فى المفلس [١].

العفو عن القصاص على مال:

أ - فى العمد:

٢٨ - قال الحنفية والمالكية والحنابلة: الصلح على مال فى القتل العمد جائز؛ لأن القصاص حق للولى، ولصاحب الحق أن يتصرف فى حقه استيفاء وإسقاطا إذا كان من أهل الإسقاط والمحل قابلا لسقوط، ولهذا يتملك فيملك الصلح، ولأن المقصود من استيفاء القصاص - وهو الحياة - يحصل به، لأن الظاهر عند أخذ المال عن صلح وتراض تسكن الفتنة فلا يقصد الولى قتل القاتل فلا يقصد القاتل قتله، فيحصل المقصود من استيفاء القصاص بدونه، ولقوله تعالى: ﴿فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ﴾ [٢] الآية قيل: إنها نزلت فى الصلح عن دم العمد فيدل على جواز الصلح، وسواء كان بدل الصلح قليلا أو كثيرا من جنس الدية أو من خلاف جنسها، حالا أو مؤجلا بأجل معلوم أو مجهول جهالة متفاوتة كالحصاد والدياس ونحو ذلك [٣].

(١) كشاف القناع ٥/ ٥٤٤، والمغنى ٨/ ٣٤٦، ٣٤٧ .

(٢) سورة البقرة / ١٧٨ .

(٣) بدائع الصنائع ١٠/ ٤٦٥٥، والشرح الصغير ٣/ ٤١٨، ٤/ ٣٦٨، ٣٦٩، والمغنى ٤/ ٤٤٢ .

وقال الشافعية: لو عفا أو صالح عن القصاص على مال قبل أن يعفو عن الدية، فإن كان المصالح عليه من غير جنس الدية جاز، سواء كانت قيمته بقدر الدية أم أقل أو أكثر، وإن كان من جنسه بأن صالح على مائتين من الإبل فإن قلنا: الواجب أحد الأمرين لم يصح كالصلح من ألف على ألفين، وإن قلنا: الواجب القود بعينه صح على الأصح وثبت المصالح عليه، ومقابل الأصح يقول: الدية خَلِفَةٌ فلا يزاد عليها [١].

ب - فى الخطأ:

٢٩ - ذهب الفقهاء إلى أنه لا يجوز الصلح من الدية على أكثر مما تجب فيه الدية؛ لأن المانع من الجواز هنا تمكن الربا . [٢]

عفو الموكل دون علم الوكيل باستيفاء القصاص:

٣٠ - قال الشافعية والحنابلة: لو وكل باستيفاء القصاص ثم عفا فاقتص الوكيل جاهلا عفوه فلا قصاص عليه لعذره، وقال

(١) شرح الجلال المحلى على منهاج الطالبين ٤/ ١٢٧، وروضة الطالبين ٩/ ٢٤٠ - ٢٤٢ .

(٢) بدائع الصنائع ١٠/ ٤٦٥٥، والشرح الصغير ٤/ ٣٦٩، والمغنى ٤/ ٤٤٢ .

الشـافعية: الأظهـر وجـوب دية وأنها عليه لا على عاقلتـه، وتكون حالّـة فى الأصـح مغلظة فى المشهـور وهى لورثـة الجـانى، والأصح أنه لا يرجع بها على العاق لأنه محسن بالعفـو، والثـانى يقـول: نشـأ عنه الغرم، ومقابل الأظهر يقول: عفوه بعد خروج الأمر من يده لغو [١].

أمـا الحنفية فقد قالوا: لا يجوز التوكيل باستيفـاء القصـاص بغيبـة المـوكـل، لأنها تندرىء بالشبهات، وشبهة العفو ثابتة حال غيبته، بل هو الظاهر للندب الشرعى [٢].

أمـا المـالكية فقد قال القرافى: إذا وكل وكيلا بالقصـاص ثم عفـا ولم يعلم الوكيل فلكل مَنْ عَلِمَ بالعفو - ولو فاسقا أو متهما - منعـه إذا أراد القصـاص ولـو بالقتـل دفعا لمفسدة القتل بغير حق [٣].

ثانيا - العفو فى الحدود:

٣١ - يرى الفقهاء أن الحد الواجب لحق الله تعالى لا عفو فيه ولا شفاعة ولا إسقاط إذا وصل إلى الحاكم وثبت بالبينة.

وللتفصيـل انظـر مصطلـحى: (حد وتعزير).

واتفقـوا على أن حد الـزنـا والسرقـة من حقوق الله تعالى واختلفوا فى حد القذف.

وذكـر الحنفيـة أن حد الـزنـا والسكـر والسرقة لا يحتمل العفو أو الصلح أو الإبراء بعـد ما ثبت بالحجـة لأنـه حق الله تعـالى خالـصـا، لاحق للعبـد فيه فلا يملك إسقاطه، وأما حد القذف إذا ثبت بالحجة فكـذلـك لا يجوز العفـو عنـه أو الإبراء أو الصلح، وكـذلـك إذا عفـا المقـذوف قبل المرافعة أو صالح على مال فذلك باطل ويرد بدل الصلح [١].

ومذهب المالكية فى حد القذف كما قال أصبغ: سمعت ابن القاسم يقول: لايجوز عفو أحد عن أحد بعد أن يبلغ الإمام إلا ابن فى أبيه والذى يريد سترا، وقدقال مالك: إذا زعم المقـذوف أنـه يريد سترا فعفـا إن بلغ الإمام لم يقبل ذلك حتى يسأل عنه سرا، فإن خشى أن يثبت القـاذف ذلـك عليه أجـاز عفوه، وإن أمن ذلك عليه لم يجز عفوه، [٢]

(١) شرح المحلى على منهاج الطالبين ٤/ ١٢٩، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٥، ٥٤٦.
(٢) درر الحكـام شرح غرر الأحكـام ٢/ ٩٤، وحـاشية الشرنبلالى على درر الحكام الموسوم غُنية ذوى الأحكام فى بُغية درر الحكام ٢/ ٩٤.
(٣) الفروق ٤/ ٢٥٦، ٢٥٧.

(١) بدائع الصنائع ٩/ ٤٢٠١، ٤٢٠٣.
(٢) المنتقى للبـاجى ٧/ ١٤٦ - ١٤٨، ١٦٤، ١٦٥، وتهذيب الفروق ٤/ ٢٠٤ - ٢٠٨، والفواكه الدوانى ٢/ ٢٩٥.

أما قبل بلوغ الإمام فجائز عند مالك العفو فى رواية ابن القاسم عنه وابن وهب وابن عبد الحكم، وروى أشهب أنه ليس بلازم [١].

وقال الشافعية وكذلك الحنابلة فى حد القذف بصحة العفو فيه، لأن الغالب فيه حق العبد فيسقط بالعفو عنه، لما روى أن النبى ﷺ قال: «أيعجز أحدكم أن يكون مثل أبى ضمضم كان إذا أصبح قال: تصدقت بعرضى » [٢] والتصدق بالعرض لا يكون إلا بالعفو عما يجب له، ولأنه لا خلاف أنه لا يستوفى إلاّ بمطالبته فكان له العفو كالقصاص [٣].

ثالثا ـ العفو فى التعزير:

٣٢ ـ اختلف الفقهاء فى العفو فى التعزير، فقال الحنفية: إن للإمام العفو فى التعزير الواجب حقا لله تعالى، بخلاف ما كان لجناية على العبد فإن العفو فيه للمجنى عليه [١]، وقال المالكية: إن كان الحق لله وجب كالحدود، إلا أن يغلب على ظن الإمام أن غير الضرب من الملامة والكلام مصلحة، وقال القرافى: يجوز العفو عن التعزير والشفاعة فيها إذا كان لحق آدمى، فإن تجرد عن حق الآدمى وانفرد به حق السلطنة كان لولى الأمر مراعاة حكم الأصلح فى العفو والتعزير [٢].

وقال الماوردى فى الفرق بين الحد والتعزير: إن الحد لا يجوز فيه العفو والشفاعة، لكن يجوز فى التعزير العفو عنه وتسوغ الشفاعة فيه، فإن تفرد التعزير بحق السلطنة وحكم التقويم ولم يتعلق به حق لآدمى جاز لولى الأمر أن يراعى الأصلح فى العفو أو التعزير، وجاز أن يشفع فيه من سأل العفو عن الذنب، روى عن النبى ﷺ أنه قال: «اشفعوا تؤجروا، ويقضى الله على لسان نبيه ماشاء» [٣] ولو تعلق بالتعزير حق لآدمى كالتعزير فى الشتم والمواثبة ففيه حق للمشتوم

---

(١) المنتقى ٧/ ١٤٨ .
(٢) حديث: «أيعجز أحدكم ان يكون مثل أبى ضمضم ....» .
أخرجه أبو داود (٥/ ١٩٩) وذكر الذهبى فى الميزان (٢/ ٢٧٥) تضعيف أحد رواته .
(٣) المهذب ٢/ ٢٧٤ ، وكشاف القناع ٦/ ١٠٥ ، والأحكام السلطانية للماوردى ص ٢٣٧ ، والأحكام السلطانية لأبى يعلى ٢٦٦ .

(١) ابن عابدين ٤/ ٥٣ ـ ٥٤ .
(٢) مواهب الجليل ٦/ ٣٢٠ .
(٣) حديث: «اشفعوا تؤجروا ويقضى الله على لسان نبيه ما شاء».
أخرجه البخارى (فتح البارى ٣/ ٢٩٩) من حديث أبى موسى .

والمضروب، وحق السلطنة للتقويم والتهذيب فلا يجوز لولى الأمر أن يسقط بعفوه حق المشتوم والمضروب، وعليه أن يستوفى له حقه من تعزير الشاتم والضارب، فإن عفا المضروب والمشتوم كان ولى الأمر بعد عفوهما على خياره فى فعل الأصلح من التعزير تقويما والصفح عنه عفوا، فإن تعافوا عن الشتم والضرب قبل الترافع إليه سقط التعزير لآدمى، واختلف فى سقوط حق السلطنة عنه والتقويم على وجهين:

أحدهما: أنه يسقط، وليس لولى الأمر أن يعزر فيه قياسا على حد القذف وهو يسقط بالعفو.

والثانى: وهو الأظهر أن لولى الأمر أن يعزر فيه قبل الترافع إليه، كما يجوز فيه مع العفو بعد الترافع إليه، ونحوه عن أبى يعلى الفراء [1].

وللتفصيل ينظر مصطلح: (تعزير ف ٥٧).

عُقَاب

انظر: أطعمة

(١) الماوردى الأحكام السلطانية ٢٣٧، والأحكام السلطانية للفراء ص ٢٨١، ٢٨٢.

عَقَار

التعريف:

١ - العَقار بفتح العين فى اللغة: كل ماله أصل وقرار ثابت كالأرض والدار والضياع والنخل، وقال بعضهم: ربما أطلق على متاع البيت، يقال: ماله دار ولا عقار، أى نخل، وفى البيت عقار حسن، أى متاع وأداة، والجمع عقارات، والعقار من كل شىء: خياره [1].

وفى الاصطلاح: هو الثابت الذى لا يمكن نقله وتحويله من مكان إلى آخر، مثل الأرض والدار [2].

الألفاظ ذات الصلة:

أ - المنقول:

٢ - المنقول: هو الشىء الذى يمكن نقله من محل إلى آخر، فيشمل النقود والعروض والحيوانات والمكيلات والموزونات [3].

(١) المصباح المنير، ولسان العرب.
(٢) مجلة الأحكام (م ١٢٩).
(٣) مجلة الأحكام (م ١٢٨).

وقال المالكية: المنقول: هو ما يمكن نقله مع بقاء هيئته وصورته الأولى، أي ما يمكن نقله بدون أن تتغير صورته، كالعروض التجارية من أمتعة وسلع وأدوات وكتب وسيارات وثياب ونحوها.

ب ـ الشجر:

٣ ـ جاء في القاموس: الشجر ما قام على ساق أو ما سما بنفسه دقّ أو جلّ قاوم الشتاء أو عجز عنه.

وفي المصباح: الشجر هو ماله ساق صلب يقوم به كالنخل وغيره: واستعمله الفقهاء فيما له ساق ولا يقطع أصله، وعرفه الآبي في المساقاة بما كان ذا أصل ثابت تجنى ثمرته وتبقى أصوله [١].

ج ـ البناء:

٤ ـ البناء: وضع شيء على شيء على صفة يراد بها الثبوت [٢].

ثمرة قسمة المال إلى عقار ومنقول:

٥ ـ تظهر فائدة قسمة المال إلى عقار ومنقول فيما يأتي:

(١) المصباح المنير، والقاموس المحيط، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٣٥ و ٥/ ٢٨٣، وجواهر الإكليل ٢/ ١٧٨، والقليوبي ٢/ ١٤١.

(٢) الكليات ١/ ٤١٧.

أ ـ الشفعة: فإنها على قول جمهور الفقهاء لا تثبت إلا في العقار المبيع، أما المنقول فلا تثبت فيه الشفعة عند الجمهور إذا بيع استقلالا، وتثبت فيه إذا بيع تبعا للعقار [١].

وللتفصيل ينظر مصطلح: (شفعة ف ٢٤ ـ ٢٥).

ب ـ الوقف: لا خلاف في جواز وقف العقار، واختلف الفقهاء في صحة وقف المنقول، فأجاز جمهور الفقهاء وقف العقار والمنقول على السواء [٢] ولم يجزه الحنفية إلا تبعا للعقار، أوكان متعارفا وقفه كالكتب ونحوها، أو ورد بصحة وقفه أثر عن السلف كوقف الخيل والسلاح [٣].

وللتفصيل ينظر مصطلح: (وقف).

ج ـ بيع عقار القاصر: لا يجوز للوصي بيع عقار القاصر إلا بمسوغ شرعي يجيز له ذلك وبإذن القاضي، كإيفاء دين أو دفع حاجة ضرورية، أو وجود مصلحة راجحة؛ لأن بقاء عين العقار فيه حفظ مصلحة القاصر أكثر من حفظ ثمنه، ولكن للوصي

(١) المبسوط ١٤/ ٩٥، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٧٠، ونهاية المحتاج ٥/ ١٩٣، ومغني المحتاج ٢/ ٢٩٦، والمغني ٥/ ٤٦٣ ـ ٤٦٥.

(٢) الدسوقي ٤/ ٧٦ ـ ٧٧، ومغني المحتاج ٢/ ٣٧٧.

(٣) فتح القدير ٥/ ٤٩ ط. بولاق.

أن يبيع المنقول إذا رأى مصلحة فى بيعه [١] .

د - مال المدين المحجور عليه : يبدأ أولا ببيع المنقول لوفاء دين المدين المحجور عليه بسبب الدين ، ثم يباع العقار إذا لم يف ثمن المنقول بالدين ، لما فى ذلك من رعاية مصلحة المدين [٢] .

هـ - بيع الشىء قبل قبضه : يجوز عند أبى حنيفة وأبى يوسف بيع الشىء المشترى من العقارات قبل قبضه أو تسلمه من البائع ، بخلاف المنقول لتعرضه للهلاك كثيرا ، بعكس العقار، ولم يجز محمد وزفر والشافعى التصرف فى العقار قبل القبض والتسليم [٣] .

و - حقوق الجوار والارتفاق : تتعلق هذه الحقوق بالعقار دون المنقول.

ر: (ارتفاق ف ١٠ ، جوار ف ٣) .

ز - الغضب: لا يتصور غصب العقار عند أبى حنيفة وأبى يوسف، إذ لا يمكن نقله وتحويله، ويرى محمد وسائر الفقهاء إمكان غصب العقار، أما المنقول فيتصور غصبه اتفاقا [٤] .

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٩/ ٦٢٥ نشر دار الكتب العلمية .

(٢) المغنى لابن قدامة ٤/ ٤٩٢ .

(٣) تبيين الحقائق ٤/ ٧٩ - ٨٠ وشرح المحلى على المنهاج ٢/ ٢١٢ .

(٤) الاختيار لتعليل المختار ٣/ ٥٨ ، والمغنى ٥/ ٢٤١ .

تحول العقار إلى منقول وبالعكس :

٦ - قد يتحول العقار إلى منقول، كالأجزاء التى تنفصل عن الأرض أو تستخرج منها، كالمعادن المستخرجة من المناجم ونحو ذلك، وأنقاض البناء المهدوم، وكل ذلك بمجرد فصله عن الأرض تزول عنه صفة العقار وأحكامه، ويصبح فى عداد المنقولات وتطبق عليه أحكامها .

وقد يحدث العكس وهو تحول المنقول إلى عقار، بأن صار المنقول تبعا للعقار، فيأخذ حكمه، جاء فى المجلة ما يأتى : (توابع المبيع المتصلة المستقرة تدخل فى البيع تبعا بدون ذكر، مثلا إذا بيعت دار دخل فى البيع الأقفال المسمرة والدواليب، أى الخزن المستقرة، والرفوف المسمرة المعدة لوضع فرش، والبستان الذى هو داخل حدود الدار والطرق الموصلة إلى الطريق العام، أو الداخلة التى لا تنفذ. وفى بيع العرصة تدخل الأشجار المغروسة على أن تستقر، لأن جميع المذكورات لا تفصل عن المبيع، فتدخل فى البيع بدون ذكر ولا تصريح [١] .

(١) مجلة الأحكام العدلية م ٢٣٢

أحكام العقار:

للعقار أحكام كثيرة فى أبواب الفقه المختلفة أهمها :

الصلاة فى الأرض المغصوبة:

٧ - ذهب الفقهاء إلى أن الصلاة فى الأرض المغصوبة حرام، لأن اللبث فيها يحرم فى غير الصلاة، فلأن يحرم فى الصلاة أولى [(١)]

واختلف العلماء فى صحة الصلاة فى المكان المغصوب على رأيين:

فقال الجمهور (الحنفية والمالكية والشافعية): الصلاة صحيحة، لأن النهى لا يعود إلى ماهية الصلاة، فلم يمنع صحتها، كما لو صلى وهو يرى غريقا يمكنه إنقاذه فلم ينقذه، أو حريقا يقدر على إطفائه فلم يطفئه، أو مطل غريمه الذى يمكن إيفاؤه وصلى، ويسقط بها الفرض مع الإثم، ويحصل بها الثواب، فيكون مثابا على فعله عاصيا بمقامه، وإثمه للمكث فى مكان مغصوب.

ويصف علماء الأصول من الجمهور هذه الصلاة بأنها فعل له جهتان: كونه صلاة وكونه غصبا، لكن الجهتين غير متلازمتين، لأنهما وإن اجتمعتا فى هذه الصورة، فإن انفرادهما ممكن ومتصور، فالغصب ينفرد عن الصلاة بأن يشغل المكان بأى عمل آخر، والصلاة تنفرد عن الغصب بأن تؤدى فى مكان آخر، وبناء عليه يكون اجتماع الإيجاب والتحريم فى هذا الفعل جائزا، فهذه الصلاة واجبة من حيث إنها صلاة، وحرام من حيث إنها غصب شامل لملك الغير، ولا تنافى لعدم الاتحاد بين متعلّق الإيجاب الذى هو الصلاة ومتعلّق التحريم الذى هو الغصب، وعليه فإن هذه الصلاة صحيحة ويثاب عليها باعتبار، وحرام ويعاقب عليها باعتبار آخر [(١)].

وذهب الحنابلة على الراجح عندهم إلى أنه لا تصح الصلاة فى الموضع المغصوب، ولو كان جزءا مشاعا، لأنها عبادة أتى بها على الوجه المنهى عنه، فلم تصح كصلاة الحائض وصومها، والنهى يقتضى تحريم الفعل واجتنابه والتأثيم بفعله، فكيف يكون مطيعا بما هو عاص به، ممتثلا بما هو محرم عليه، متقربا بما يبعد به؟ فإن حركاته وسكناته من القيام والركوع والسجود أفعال

---

(١) بدائع الصنائع ٩/ ١١٦، والمجموع ٢/ ١٦٩ والمغنى ١/ ٥٨٨ و٢/ ٧٤ وكشاف القناع ١/ ٢٧٠، ٤/١١٢

(١) مسلم الثبوت ١/ ٦٧، والتلويح على التوضيح ١/ ٢١٧، ومرآة الأصول ١/ ٣٢٨، والفروق للقرافى ٢/ ٨٥، والإحكام للآمدى ١/ ٥٩، وشرح المحلى على جمع الجوامع ١/ ١٤٣ .

اختيارية، وهو عاص بها منهى عنها، ويختلف الأمر عن إنقاذ الغريق وإطفاء الحريق، لأن أفعال الصلاة فى نفسها منهى عنها.

ولكن يصح لدى الحنابلة الوضوء والأذان وإخراج الزكاة والصوم والعقود كالبيع والزواج وغيرهما، والفسوخ كالطلاق والخلع فى مكان مغصوب؛ لأن البقعة ليست شرطا فيها، بخلاف الصلاة.

وتصح الصلاة عندهم فى بقعة أبنيتها غصب، ولو استند إلى الأبنية لإباحة البقعة المعتبرة فى الصلاة، وتصح صلاة من طولب برد وديعة أو رد غصب قبل دفعها إلى صاحبها ولو بلا عذر، لأن التحريم لا يختص بالصلاة ولو صلى على أرض غيره ولو كانت مزروعة بلا ضرر ولا غصب، أو صلى على مصلاه بلا غصب ولا ضرر، جاز وصحت صلاته، وإن صلى فى غصب من بقعة أو غيرها جاهلا أو ناسيا كونه غصبا صحت صلاته، لأنه غير آثم، وإذا حبس فى مكان غصب صحت صلاته، لقوله صلى الله عليه وسلم: «إن الله تجاوز عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه»[1].

(١) حديث: «إن الله تجاوز عن أمتى الخطأ....». أخرجه ابن ماجه (١/ ٦٥٩) والحاكم (٢/ ١٩٨) من حديث ابن عباس وصححه الحاكم ووافقه الذهبى.

ويرى أصوليو الحنابلة والجبائى وابنه وأكثر المتكلمين أن الجهتين فى هذا الفعل (الصلاة فى الأرض المغصوبة) متلازمتان، لأن الحاصل من المصلى فى الدار المغصوبة أفعال اختيارية بها يتحقق الغصب فتكون حراما، وهذه الأفعال بعينها جزء من حقيقة الصلاة، إذ هى عبادة ذات أقوال وأفعال، والصلاة التى جزؤها حرام لا تكون واجبة، ومقتضاه أن هذه الصلاة لا تكون صحيحة ولا يسقط بها الطلب[1].

٨ ـ أما الصلاة فى الأرض المسخوط عليها: (المغضوب عليها من الله تعالى) فصحيحة عند الجمهور،[2] كالأرض الخسف، وكل بقعة نزل فيها عذاب، كأرض بابل، وأرض الحجر[3]، ومسجد الضِّرار،[4] لكن تكره الصلاة فى هذه المواضع[5]؛ لأنها مسخوط عليها قال النبى ﷺ: يوم مرّ بالحجر: «لاتدخلوا على هؤلاء المعذبين إلا أن تكونوا

(١) روضة الناظر ١/ ١٢٦ وما بعدها، المعتمد لأبى الحسين البصرى ١/ ١٩٥.

(٢) تفسير القرطبى ١٠/ ٤٧.

(٣) أرض الحجر: ديار ثمود بين المدينة والشام، وهم قوم صالح عليه السلام.

(٤) هو مسجد بناه المنافقون، مجاور لمسجد قباء فى المدينة المنورة ليكون مركزا للمؤامرات وفيه نزلت الآيات: ﴿والذين اتخذوا مسجداً ضرارا وكفراً وتفريقا بين المؤمنين...﴾ الآية: ١٠٧ من سورة التوبة.

(٥) الطحطاوى على مراقى الفلاح ص ١٩٧.

باكين أن يصيبكم مثل ما أصابهم» [١] .

زكاة العقـار:

٩ - لا زكاة على الحوائج الأصلية من ثياب البدن والأمتعة والعقار من أراض ودور سكنى وحوانيت، بل ولو غير محتاج إليها إذا لم ينو بها التجارة، لأنها مشغولة بالحاجة الأصلية إذ لابدّ من دار يسكنها وليست بنامية أصلا، فلابدّ لوجوب الزكاة من أن يكون المال ناميا، وليس المقصود حقيقة النماء، وإنما كون المال معدا للاستنماء إما خلقيا كالذهب والفضة، أو بالإعداد للتجارة، أو بالسوم أى الرعى عند الجمهور [٢] .

١٠ - ويرى جمهور الفقهاء أنه لا زكاة على المستغلات من عمارات ومصانع ومبان ودور وأراض بأعيانها ولا على غلاتها ما لم يحل عليها الحول.

لكن بعض الفقهاء منهم ابن عقيل من الحنابلة يرون وجوب الزكاة فى المستغل من

(١) تفسير ابن كثير ٢/ ٥٥٦.
وحديث: «لا تدخلوا على هؤلاء المعذبين . . . » . أخرجه البخارى (فتح البارى ٨/١٢٤) ومسلم (٤/ ٢٢٨٥ - ٢٢٨٦) من حديث ابن عمر واللفظ للبخارى .

(٢) فتح القدير ١/ ٤٨٧ وما بعدها، والدر المختار ٢/ ٥ - ١١، والشرح الكبير ١/ ٤٦٣، والشرح الصغير ١/ ٦٢٩، والقوانين الفقهية ص ٩٩، والمهذب ١/ ١٤١، ونيل المآرب ١/ ٣٠٨، وكشاف القناع ٢/ ٢٨٣، ٢٨٥ .

كل شىء لأجل الاستغلال، فيشمل العقار المعد للكراء وكل سلعة تؤجر وتعد للإجارة، بأن يقوّم رأس المال فى كل عام ويزكى زكاة التجارة [١] .

والمروى عن أحمد أنه تزكّى هذه المستغلات من غلتها وإيرادها إذا استفادها.

ورأى بعض المالكية تزكية فوائد المستغلات عند قبضها [٢] .

بيع العقـار:

١١ - يجوز للمالك بيع عقاره الذى يملكه ملكاً تاما، كما يجوز له بيع الحصة الشائعة فى العقار من الشريك ومن الأجنبى مطلقا، سواء قبلت العين المشتركة القسمة أم لا، إلا فى حصة مشتركة بسبب الخلط فى الحبوب ونحوها، فإنه يجوز من الشريك ولا يجوز من الأجنبى. لكن يشترط لجواز بيع الحصة الشائعة عدم الضرر بالغير، فلا يجوز للشريك أن يبيع حصته من الزرع بدون الأرض قبل أوان قطعه، إذ يؤدى ذلك إلى ضرر الشريك الآخر بتعرض زرعه للقطع فى سبيل التسليم إلى المشترى قبل أوان قطعه، كذلك لا يجوز أن يبيع أحد الشريكين جزءا

(١) بدائع الفوائد لابن القيم ٣/ ١٤٣ .

(٢) المغنى ٣/٢٩، ٤٧، وشرح الرسالة لابن أبى زيد القيروانى ١/٣٢٩ .

معينا من مشترك، سواء أكان ذلك فى أرض أو فى بيت من دار، بخلاف بيعه جزءا شائعا من المشترك [١].

وهناك بعض القيود الشرعية الأخرى على أنواع معينة من بيع العقارات منها:

أولا - بيع الوفاء فى العقار:

١٢ - بيع الوفا: هو البيع بشرط أن البائع متى رد الثمن يرد المشترى المبيع إليه، وسمى بذلك، لأن المشترى يلزمه الوفاء بالشرط.

وقد اختلف الفقهاء فى صحة هذا البيع أو فساده، وفيما يترتب عليه من آثار.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (بيع الوفاء ف ٢ وما بعدها).

ثانيا - بيع العقار قبل القبض:

١٣ - اختلف الفقهاء فى بيع المبيع قبل قبضه:

فذهب الشافعية ومحمد من الحنفية وأحمد فى رواية: إلى أنه لا يصح بيع المبيع قبل قبضه سواء أكان منقولا أم عقارا وإن أذن البائع وقبض الثمن، وذلك لحديث حكيم ابن حزام رضى الله عنه قال: قلت: يارسول الله، إنى أشترى بيوعا. فما يحل لى منها وما يحرم علىّ؟ قال: «إذا اشتريت بيعا فلا تبعه حتى تقبضه» [١].

وأجاز المالكية والشيخان من الحنفية - أبوحنيفة وأبو يوسف - بيع العقار قبل قبضه استحسانا استدلالا بعمومات حل البيع بدون تخصيص [٢].

والتفصيل فى مصطلح: (بيع مالم يقبض ف ٢ وما بعدها).

ثالثا - بيع الأرض المفتوحة عنوة:

١٤ - اختلف الفقهاء فى الأرض المفتوحة عنوة.

فذهب الحنفية إلى أن الإمام مخير بين قسمتها وبين إقرار أهلها عليها ووضع الجزية عليهم وعلى أراضيهم الخراج، وإذا بقيت فى أيدى أهلها فقال الحنفية: هى مملوكة لهم يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها [٣].

والمعتمد عند المالكية أن هذه الأرض تكون وقفا على المسلمين، لا يجوز التصرف

---

(١) جامع الفصولين ٢/ ٦٠، والدر المختار ورد المحتار لابن عابدين ٣/ ٣٦٥ وما بعدها.

(١) حديث: «إذا اشتريت بيعا فلا تبعه...».
أخرجه أحمد (٣ / ٤٠٢) من حديث حكيم بن حزام، وأصله فى البخارى (فتح البارى ٤ / ٣٤٩) ومسلم (٣ / ١١٦٠) من حديث ابن عباس.

(٢) تبيين الحقائق ٤ / ٨١ - ٨٢، والدسوقى ٣/ ١٥١، والقليوبى ٢/ ٢١٢، وكشاف القناع ٣ / ٢٤٢.

(٣) فتح القدير ٤/ ٣٥٩، والبحر الرائق ٥/ ١٠٤، ورد المحتار ٣/ ٣٥٢.

فيها ببيع أو غيره ويصرف خراجها فى مصالح المسلمين، إلا أن يرى الإمام فى وقت من الأوقات أن المصلحة تقتضى القسمة فإن له أن يقسم الأرض. [(١)].

وقال الشافعية: تقسم الأرض المفتوحة عنوة بين الغانمين إلا أن يطيبوا نفسا بتركها فتوقف على مصالح المسلمين، والصحيح عندهم أن سواد العراق قسم بين الغانمين ثم بذلوه لعمر رضى الله عنه ووقف على المسلمين وصار خراجه أجرة تؤدى كل سنة لمصالح المسلمين، وليس لأهل السواد الذين أقرت الأرض فى أيديهم بيعها أو رهنها أو هبتها لكونها صارت وقفا [(٢)].

وقال الحنابلة: الإمام مخير بين قسمة هذه الأرض على الغانمين فتملك بالقسمة ولا خراج عليها وبين وقفها للمسلمين فيمتنع بيعها ونحوه، ويضرب الإمام بعد وقفها خراجاً مستمراً يؤخذ ممن هى فى يده من مسلم ومعاهد يكون أجرة لها [(٣)].

بيع الولى أو الوصى عقار القاصر:

١٥ ـ للفقهاء اتجاهات متقاربة الرأى فى هذا الموضوع خلاصتها فيما يلى:

قال الحنفية فى المفتى به: يجوز للولى العدل: (محمود السيرة بين الناس أو مستور الحال) أن يبيع عقار القاصر بمثل القيمة فأكثر لتوافر الشفقة الكاملة عنده على ولده ولا يجوز ذلك للوصى عند متأخرى الحنفية إلا للضرورة كبيعه لتسديد دين لا وفاء له إلا بهذا المبيع، وينفذ بيع الوصى بإجازة القاضى، وله رده إذا كان خيرا . [(١)]

وقال المالكية: يتصرف الولى فى مال الصغير بالمصلحة، فللأب بيع مال ولده المحجور عليه مطلقا، عقارا أو منقولا، ولا يتعقب بحال، ولا يطلب منه بيان سبب البيع، لأن تصرفه محمول على المصلحة، أما الوصى فلا يبيع عقار محجوره إلا لسبب يقتضى بيعه، أى لحاجة أو مصلحة، وببينة بأن يشهد العدول أنه إنما باعه لكذا، وكذلك بيع الحاكم كالوصى مال المحجور عند الضرورة كالنفقة ووفاء الدين ونحوهما، وذكروا أحد عشر سببا لجواز بيع عقار القاصر من وصى أو حاكم للضرورة، مثل الحاجة للنفقة أو وفاء دين لا قضاء له إلا من ثمنه،

---

(١) بداية المجتهد ١/ ٣٨٣، والخرشى ٣/ ١٢٨

(٢) مغنى المحتاج ٤/ ٢٣٤ ـ ٢٣٥، والأحكام السلطانية للماوردى ص ١٣٧ ط. دار الكتب العلمية.

(٣) كشاف القناع ٣/ ٩٤ ـ ٩٥.

---

(١) بدائع الصنائع ٥/ ١٥٣ وما بعدها، وتكملة فتح القدير مع العناية ٨/ ٤٩٩ وما بعدها، ومجمع الضمانات للبغدادى ص ٤٠٨.

والخوف عليه من ظالم يأخذه منه غصبا، أو يعتدى على ريعه ولم يستطع رده، وبيعه بزيادة الثلث على ثمن المثل فأكثر [١].

وقال الشافعية: يتصرف الولى للقاصر بالمصلحة وجوبا، ولا يبيع عقاره إلا فى موضعين :أحدهما: لحاجة كنفقة وكسوة بأن لم تف غلة العقار بهما، ولم يجد من يقرضه أو لم ير المصلحة فى الاقتراض أو خاف خرابه.

والثانى: لمصلحة ظاهرة، كأن يرغب فيه شريك أو جار بأكثر من ثمن مثله، وهو يجد مثله ببعضه، أو خيرا منه بكله، أو يكون ثقيل الخراج، أى المغارم والضرائب مع قلة ريعه [٢].

وقال الحنابلة: لا يجوز لولى الصغير والمجنون أن يتصرف فى مالهما إلا على وجه الحظ (المصلحة) لهما [٣]، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾ [٤].

قبض العقار:

١٦ - اتفق الفقهاء على أن قبض العقار المبيع أو المرهون يكون بالتسليم الفعلى أو بالتخلية أى رفع المانع من القبض أو التمكن من إثبات اليد بارتفاع الموانع، فيخلى بين المشترى والمبيع أو بين المرتهن والمرهون، ويمكّن من قبضه أو من إثبات يده عليه، وللفقهاء فى موضوع التخلية تفصيل :

ينظر فى مصطلح: (تخلية ف ٤، ٥) .

ضمان غلة العقار المبيع المردود بالعيب:

١٧ - إذا رد المبيع على صاحبه بسبب عيب من العيوب، فهل تكون غلته الحادثة بعد البيع والقبض إلى وقت الرد مضمونة على المشترى باعتبارها حقا للبائع، أم أنها للمشترى ولا يضمنها للبائع؟ .

اتفق الفقهاء على أن المنافع أو الغلة المتصلة بالشىء وقت الرد تكون للبائع ويجب ردها، أما المنافع المنفصلة فاختلفوا فيها.

فذهب الشافعية والحنابلة إلى أن المشترى يستحق الزيادة؛ لأنها زيادة حدثت فى ملك المشترى [١]، ولما روى عن عائشة أن النبى ﷺ قضى أن الخراج بالضمان . [٢] ، أى أن

---

(١) الشرح الكبير ٣ / ٢٩٩ وما بعدها، والشرح الصغير ٣/ ٣٩٠ وما بعدها، والقوانين الفقهية ص ٣٢٢ .

(٢) مغنى المحتاج ٢/ ١٧٤ - ١٧٦، والمهذب ١/ ٣٢٨ - ٣٣٠ .

(٣) كشاف القناع ٣/ ٤٣٥ - ٤٣٩ .

(٤) سورة الأنعام / ١٥٢ .

(١) مغنى المحتاج ٢/ ٦٢، المغنى ٤/ ١٤٤ وما بعدها، ونيل الأوطار ٥/ ٢١٣ .

(٢) حديث عائشة أن رسول الله ﷺ قضى أن الخراج بالضمان. أخرجه الترمذى (٣/ ٥٧٣) وقال: حديث حسن صحيح .

الغلة أو المنافع فى مقابل تحمل المشترى تبعة ضمان الشىء المبيع إذا هلك عنده.

وذهب الحنفية إلى أنه يستحق المشترى الغلة الفرعية غير المتولدة التى تحصل من المبيع كمنافع الشىء وأجرة كراء الدابة ونحوها، دون الأصلية المتولدة كالولد والثمر واللبن والصوف، فإنها تكون لمالك أصلها المتولدة منه [1].

وذهب المالكية إلى أن غلة المبيع المردود بالعيب التى لا تعتبر كجزء من المبيع كسكنى الدار وإسكانها وركوب السيارة وإجارتها وألبان الماشية ونحو ذلك تكون للمشترى من وقت قبضه للمبيع إلى يوم فسخ البيع، ولا رجوع له على البائع بما أنفقه على المبيع؛ لأن غلته له، والغنم فى نظير الغرم، وإنما كانت غلة المبيع المردود بالعيب للمشترى؛ لأن المبيع كان فى ضمانه والغلة فى نظير الضمان [2].

الغرس أو البناء فى أرض ظهر استحقاقها للغير:

١٨ - إذا اشترى شخص من آخر أرضا، فغرس أو بنى فيها، ثم تبين أنها مستحقة لغير بائعها، فذهب جمهور الفقهاء إلى أن للمستحق قلع الغرس والبناء.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (استحقاق ف ١٥).

الغرس أو البناء فى الأرض المؤجرة:

١٩ - للفقهاء آراء متقاربة فى هذا الموضوع:

فمذهب الشافعية والحنابلة أنه إذا استأجر شخص أرضا للغراس أو البناء مدة معلومة كسنة أو أكثر، ثم انقضت مدة الإجارة وفى الأرض غراس أو بناء، فإن شرط المؤجر الهدم أو القلع عند انتهاء الإجارة، أجبر المستأجر على ذلك، ولا ضمان على أحدهما.

وإن لم يشترط المؤجر الهدم أو القلع، فللمستأجر (أو المكترى) إزالة البناء أو قلع الشجر، وعليه تسوية الأرض، لأنه نقص دخل على ملك غيره بغير إذنه، وله وعليه ذلك أيضا إن قلعه قبل انقضاء المدة، لأن القلع قبل الوقت لم يأذن فيه المالك، ولأنه تصرف فى الأرض تصرفا نقصها، ولم يقتضه عقد الإجارة.

فإن أبى المستأجر القلع أو الإزالة، خيرّ المؤجر بين أمور ثلاثة:

---

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم: ص ١٧٥ وما بعدها، ط. دار الفكر بدمشق.

(٢) الشرح الصغير ٣ / ١٨٦ وما بعدها، والشرح الكبير ١٢١/٣.

١ ـ تركه على ذمة المستأجر بأجرة المثل.

٢ ـ أخذ المؤجر الغراس أو البناء بالقيمة، ويمتلكه، لأن الضرر يزول عنهما.

٣ ـ إزالة المستأجر البناء أو قلع الغراس مع ضمانه أرش ما نقص بالقلع، لأنه لا ضرر عليه بالقلع مع دفع الأرش، إلا إذا كان البناء مسجدا أو معدا لنفع عام فلا يهدم، وتلزم المستأجر أجرته مدة بقائه أو إلى زواله، لأنه العرف، إذ وضع هذه للدوام، ولا يعاد المسجد ونحوه لو انهدم إلا بإذن رب الأرض، لزوال حكم الإذن بزوال العقد [1].

وذهب الحنفية إلى أنه إذا بنى المستأجر فى الأرض بناء أو غرس غرسا فيها، ولو بإذن المؤجر، كان للمؤجر عند انتهاء الإجارة الخيار بين أمرين: إما هدم البناء وقلع الغرس، وإما تملك ما استحدث بقيمته مستحق القلع إن أضر الهدم أو الإزالة بالعقار، لأن فيه نظراً للطرفين، فإن لم يضر فليس للمؤجر إبقاؤه بغير رضا المستأجر [2].

ومذهب المالكية أن من بنى أو غرس فى أرض مستأجرة فللمؤجر بعد انقضاء مدة الإجارة الخيار بين أن يأمر البانى أو الغارس

(١) المهذب ١/ ٤٠٤، وكشاف القناع ٤ / ٤٤ ـ ٤٦.

(٢) الدر المختار ورد المحتار ٥/ ١٩، والمجلة (م ٥٣١) ومرشد الحيران (م ٦٥٨ ـ ٦٥٩).

بهدم بنائه أو قلع شجره أو يدفع له قيمته منقوضا، أو يرضى المستأجر المؤجر فى منفعة الأرض المدة المستقبلة لأجل بقاء بنائه أو غرسه [1].

رهن العقار:

٢٠ ـ اتفق الفقهاء على أن كل ما صح بيعه كالعروض والحيوان والعقار صح رهنه، لأن المقصود من الرهن الاستيثاق بالدين ليتوصل إلى استيفائه من ثمن الرهن عند تعذر استيفائه من الراهن، وهذا يتحقق فى كل عين يصح بيعها.

واستثنى أبو حنيفة رهن المشاع فإنه لا يجوز عنده وإن كان يجوز بيعه.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (رهن ف ٩).

غصب العقار:

٢١ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن أحكام الغصب تجرى فى العقار إذ يمكن غصبه ويجب الضمان على الغاصب وخالف فى ذلك أبو حنيفة وأبو يوسف.

وفى ذلك تفصيل ينظر فى مصطلح: (غصب).

(١) الشرح الكبير وحاشية الدسوقى ٤ / ٤٦.

وقف العقار:

٢٢ ـ اتفق الفقهاء على صحة وقف العقار من أرض، ودور وحوانيت، وبساتين ونحوها، لأن جماعة من الصحابة رضى الله عنهم وقفوه، مثل ما فعل عمر رضى الله عنه فى وقفه أرضه فى خيبر، ولأن العقار متأبد يبقى على الدوام.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (وقف).

والبناء عند الحنفية منقول، ولا يجوز وقف المنقول عندهم إلا إذا تعارفه الناس، وبما أن الناس تعارفوا وقف البناء أو الشجر بلا أرض فيجوز الوقف، وقد ذكر الحنفية أن وقف البناء بدون الأرض له صور ثلاث.

ر: مصطلح: (وقف).

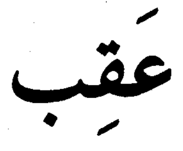
تعلق حق الارتفاق بالعقار المبيع:

٢٣ ـ تتعلق حقوق الارتفاق بالعقار دون المنقول، فيكون حق الارتفاق مقررا دائما على عقار، ويصح بيع الأرض دون حق الارتفاق، ولا يدخل حق الارتفاق فى بيع الأرض إلا بالنص عليه صراحة، أو بذكر ما يدل عليه كأن يقول: بعت الأرض بحقوقها أو بمرافقها، أو كل قليل وكثير حولها، أما فى الإجارة فتدخل حقوق الارتفاق فى العقد، ولو لم ينص عليها، لتعذر الانتفاع بالمأجور بدونها، ويقاس الوقف استحسانا على الإجارة لا على البيع؛ لأن المقصود من الوقف هو مجرد الانتفاع وهو لا يمكن إلا بأن يدخل الشرب والمسيل والطريق فى وقف الأرض دون نص عليها [1].

تعلق حق الشفعة فى العقار لا المنقول:

٢٤ ـ ذهب الفقهاء إلى أن حق الشفعة يثبت فى العقار لحديث جابر رضى الله تعالى عنه قال: «قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فى كل شركة لم تقسم ربعة أو حائط» [2].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (شفعة ف ٢٤).



عَقِب

انظر: كراء القصب

(١) بدائع الصنائع ٦ / ١٨٩ وما بعدها، والبحر الرائق ٦ / ١٤٨ ـ ١٤٩، والبهجة شرح التحفة ٢ / ٢٥١ ـ ٢٥٢، والأحكام السلطانية لأبى يعلى ص ٢٢٤ نشر دار الكتب العلمية، والأحكام السلطانية للماوردى ص ١٨٧ نشر دار الكتب العلمية.

(٢) حديث جابر: «أن رسول الله ﷺ قضى بالشفعة...» أخرجه مسلم (٣/ ١٢٢٩).

عَقْد

التعريف :

١ - العقد في اللغة : الربط والشد والضمان والعهد، قال في القاموس : عقد الحبل والبيع والعهد : شده [١].

ويطلق أيضا على الجمع بين أطراف الشيء، يقال : عقد الحبل إذا جمع أحد طرفيه على الآخر وربط بينهما [٢].

وفي المصباح : قيل : عقدت البيع ونحوه، وعقدت اليمين وعقّدتها بالتشديد توكيد، وعاقدته على كذا، وعقدته عليه بمعنى : عاهدته، ومعقد الشيء مثل مجلس : موضع عقده، وعقدة النكاح وغيره : إحكامه وإبرامه، والجمع عقود [٣] ومنه قوله تعالى : ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [٤] وقوله تعالى : ﴿وَلاَ تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ﴾ [٥] أي إحكامه، والمعنى : لا تعزموا على عقدة النكاح في زمان العدة [١].

وفي الاصطلاح يطلق العقد على معنيين :

أ - المعنى العام، وهو كل ما يعقده (يعزمه) الشخص أن يفعله هو، أو يعقد على غيره فعله على وجه إلزامه إياه، كما يقول الجصاص، [٢] وعلى ذلك فيسمى البيع والنكاح وسائر عقود المعاوضات عقوداً، لأن كل واحد من طرفي العقد ألزم نفسه الوفاء به، وسمي اليمين على المستقبل عقدًا، لأن الحالف ألزم نفسه الوفاء بما حلف عليه من الفعل أو الترك، وكذلك العهد والأمان؛ لأن معطيها قد ألزم نفسه الوفاء بها، وكذا كل ما شرط الإنسان على نفسه في شيء يفعله في المستقبل فهو عقد، وكذلك النذور وما جرى مجرى ذلك [٣].

ومن هذا الإطلاق العام قول الألوسي في تفسير قوله تعالى : ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ حيث قال : المراد بها يعم جميع ما ألزم الله عباده وعقد عليهم من التكاليف والأحكام الدينية وما يعقدونه فيما بينهم من عقود الأمانات والمعاملات ونحوهما مما يجب الوفاء به [٤].

---

(١) القاموس .
(٢) لسان العرب .
(٣) المصباح المنير .
(٤) سورة المائدة/١ .
(٥) سورة البقرة /٢٣٥ .

---

(١) تفسير القرطبي ١٩٢/٣ .
(٢) أحكام القرآن للجصاص ٢٩٤/٢، ٢٩٥ .
(٣) المرجع السابق .
(٤) تفسير روح المعاني ٤٨/٦ .

ب ـ المعنى الخـاص، وبهـذا المعنى يطلق العقـد على ما ينشأ عن إرادتين لظهور أثره الشرعى فى المحـل ،قال الجرجانى : العقد ربط أجزاء التصرف بالإيجاب والقبـول [١] .

وبهذا المعنى عرفه الزركشى بقوله : ارتباط الإيجـاب بالقبـول الالتـزامى كعقـد البيع والنكاح وغيرهما [٢] .

وموضوع البحث هنا العقد بالمعنى الخاص.

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الالتزام :

٢ ـ أصل الالتزام فى اللغة : من لزم يلزم لزوما أى ثبت ودام، يقال: لزمه المال: وجب عليه، ولزمه الطلاق: وجب عليه حكمه، وألزمته المال والعمل فالتزم، والالتزام الاعتناق [٣] .

والالتزام فى الاصطلاح : إلزام الشخص نفسـه ما لم يكن لازما عليه من قبل، وقال الحطاب : إنه إلزام الشخص نفسه شيئا من المعروف مطلقا أو معلقا على شىء . . . وقد يطلق فى العرف على ما هو أخص من ذلك، وهو التزام المعروف بلفظ الالتزام [٤] .

والالتزام أعم من العقد بالمعنى الخاص.

ب ـ التصرف :

٣ ـ التصرف فى اللغة : التقلب فى الأمور، والسعى فى طلب الكسب . [١]

ويفهم من كلام الفقهـاء، أن التصرف عندهم هو: ما يصدر عن الشخص بإرادته، ويرتب الشرع عليه أحكاما مختلفة، ويشمل التصرف الأفعـال والأقـوال وبناء على ذلك فالتصرف أعم من العقد .

ج ـ العهد والوعد :

٤ ـ العهد فى اللغة : الوصية، يقال: عهد إليه يعهد إذا أوصاه، والعهد : الأمان والموثق والذمة، ويطلق على كل ما عوهد الله عليه، وكل ما بين العباد من المواثيق [٢] .

فهـو بهذا المعنى قريب من معنى العقد بالإطلاق العام وأعم منه بالإطلاق الخاص.

وأمـا الـوعـد فيدل على ترجية بقـول، ويستعمل فى الخير حقيقة وفى الشر مجازا [٣] .

والوعد فى الاصطلاح : إخبار عن إنشاء المخبر معروفا فى المستقبل [٤] .

---

(١) التعريفات .
(٢) المنثور ٢/٣٩٧ .
(٣) لسان العرب، والمصباح المنير .
(٤) فتح العلى المالك ١/٢١٧، ٢١٨ .

(١) القاموس المحيط، ولسان العرب، والمصباح المنير .
(٢) لسان العرب، والمصباح المنير .
(٣) مقاييس اللغة لابن فارس، والمصباح المنير .
(٤) فتح العلى المالك ١/٢٥٤، ٢٥٧ .

أركان العقـد:

٥ ـ أركـان الشيء: أجـزاء ماهيته وجوانبه التي يستند إليها ويقوم بها [١].

وفي الاصطلاح: الركن هو الجزء الذاتي الـذي تتركب الماهية منه ومن غيره بحيث يتوقف تقومها عليه [٢].

واتفق الفقهاء على أن العقد لا يوجد إلا إذا وجـد عاقد وصيغة: (الإيجاب والقبول) ومحل يرد عليه الإيجاب والقبول: (المعقود عليه).

وذهب جمهور الفقهاء إلى أن هذه الثلاثة كلها أركان العقد [٣].

وذهـب الحنفية إلى أن ركن العقـد هو الصيغـة فقط، أمـا العـاقدان والمحل فمما يستلزمـه وجـود الصيغـة، لا من الأركان، وذلـك لأن ما عدا الصيغـة ليس جزءا من حقيقـة العقـد وإن كـان يتـوقف وجـوده عليه [٤].

ولكل واحد من الصيغة والعاقدين والمحل شروط، لابـد لوجـود العقـد الشرعي من توافرها نبحثها فيما يلي:

أولا ـ صيغة العقد:

٦ ـ صيغة العقد: كلام أو فعل يصدر من العاقد ويدل على رضاه، ويعبر عنها الفقهاء بـ (الإيجاب والقبول) [١].

وتختلف الصيغة في العقد حسب اختلاف العقود.

ففي عقد البيع مثلا يصلح للصيغة كل لفظ أو فعـل يدل على الـرضـا والتمليك بعوض، مثل قول البائع: بعتك أو أعطيتك أو ملكتك بكذا، وقول المشتري: اشتريت أو تملكت أو ابتعت أو قبلت أو نحو ذلك [٢].

وفي عقد الحوالة يكفي كلّ ما يدل على الرضا بالنقل والتحويل، مثل قول المحيل: أحلتـك وأتبعتـك، وقـول المحـال عليه: رضيت وقبلت ونحوها [٣].

وعقد الرهن ينعقد بقول الراهن: رهنتك هذه الـدار، أو أعـطيتهـا لك رهنـا، وقول المرتهن: قبلت أو رضيت [٤].

---

(١) المصباح المنير، ولسان العرب.

(٢) التعريفـات للجرجـانـي، وحـاشيـة ابن عابـدين ١/١٦١ ـ ١٦٤.

(٣) الحـطاب والمـواق عليه ٣/٤١٩ و٤/٢٢٨ والشـرح الصغير ٢/٣ و نهاية المحتـاج ٣/١٢ ومغنى المحتاج ٢/٥ـ٧، وشرح منتهى الإرادات ٢/١٤٠.

(٤) الاختيار ٢/٤.

---

(١) مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٢٨.

(٢) المـادة (١٦٩) من مجلة الأحكـام العـدلية، وحـاشية الشرقاوي ٢/١٦.

(٣) المادة (٦٨٠) من المجلة.

(٤) المادة (٧٧٠) من المجلة.

فالأصـــل أن كل ما يدل على الإيجـاب والقبـول لغـة أو عرفا ينعقد به العقد، فلا يشـــترط فى انعقـاد العقـد فى الأصـل لفظ خاص، ولا صيغة خاصة.

٧ ـ واستثنى بعض الفقهاء من هذا الأصل عقـد النكـاح، فلا يصح إلا بلفظ النكاح والزواج ومشتقاتهما، كما ذهب إليه الشافعية والحنابلة، قال الشربينى: ولا يصح إلا بلفظ اشتق من لفظ التـزويج أو الإنكـاح، دون لفظ الهبـة والتمليك ونحـوهمـا كالإحـلال والإباحة... لأنه لم يذكر فى القرآن سواهما فوجب الـوقوف معهما تعبدا واحتياطا، لأن النكاح ينزع إلى العبادات لورود الندب فيه، والأذكار فى العبادات تتلقى من الشرع [(١)].

وقـال الحجاوى من الحنابلة: ولا يصح إيجـاب إلا بلفظ أنكحت أو زوجت.. ولا يصح قبول لمن يحسنها إلا بقبلت تزويجها أو نكاحها، أو هذا التزويج أو هذا النكاح، أو تزوجتها، أو رضيت هذا النكاح، أو قبلت فقط أو تزوجت [(٢)].

أما الحنفية والمالكية فلا يشترطون فى عقد النكاح هذين اللفظين، فيصح عندهما بكل لفظ يدل على التأبيد مدة الحياة، كأنكحت وزوجت وملكت وبعت ووهبت ونحوها، إذا قرن بالمهر ودل اللفظ على الزواج [(١)].

وللتفصيل ر: (نكاح وصيغة).

المراد بالإيجاب والقبول:

٨ ـ المراد بالإيجاب فى العقود عند الحنفية هو: ما صدر أولا من كلام أحد المتعاقدين، أو ما يقوم مقام الكلام، سواء أكان من المملك أم من المتملك، والقبـول: ما صدر ثانيا عن أحـد المتعاقدين دَالاًّ على موافقته بما أوجبه الأول [(٢)]، فالمعتبر عندهمْ أولية الصدور فى الإيجاب وثانويته فى القبول، سواء أكان من المملك أم من المتملك.

ويرى غير الحنفية أن الإيجاب: ما صدر ممن يكـون منـه التمليك كالبـائـع والمؤجـر والزوجة أو وليها، سواء صدر أولا أو آخرا، والقبول: هو ما صدر ممن يصير له الملك وإن صدر أولا، فالمعتبر عندهم هو أن المملك هو المـوجب والمتملك هو القابل، ولا اعتبار لما صدر أولا أو آخرا [(٣)].

---

(١) مغنى المحتاج ١٤٠/٣ .

(٢) الإقناع ١٦٧/٣ .

---

(١) حاشية ابن عابدين مع الدر المختار ٢٦٨/٢ ، ومواهب الجليـل للحطـاب وبهامشـه التـاج والإكليـل ٤١٩/٣ و ٤٢٠ .

(٢) الاختيار لتعليل المختار ٤/٢ ، وفتح القدير ٢٤٤/٢ .

(٣) جواهر الإكليل ٢/٢ ، ومنح الجليل ٤٦٢/٢ ، وحاشية القليوبى ١٥٣/٢ ، ومغنى المحتـاج ٥/٢ ، وشـرح=

وسائل الإيجاب والقبول :

٩ ـ اتفق الفقهاء فى الجملة على أن الإيجاب والقبول كما يحصلان بالألفاظ، كذلك يحصلان بالكتابة والإشارة والرسالة، والمعاطاة، لكنهم اختلفوا فى حكم بعض هذه الوسائل فى بعض العقود، وبيان ذلك فيما يلى :

أ ـ العقد بالإيجاب والقبول اللفظيين :

١٠ ـ الإيجاب والقبول بالألفاظ هو الأصل فى انعقاد العقود عند جميع الفقهاء، ولا خلاف بين الفقهاء فى أن الإيجاب والقبول إذا كانا بصيغة الماضى ينعقد بهما العقد كما إذا قال البائع : بعت، وقال المشترى : اشتريت، ولا حاجة فى هذه الحالة إلى النية، لأن هذه الصيغة وإن كانت للماضى وضعاً لكنها جعلت إيجابا للحال فى عرف أهل اللغة والشرع، والعرف قاض على الوضع كما علله الكاسانى [(١)]، ولأن هذه الألفاظ صريحة فى عقد البيع فيلزمهما، كما قال الحطاب [(٢)] .

ولا ينعقد بما يدل على الاستقبال كصيغة الاستفهام، والمضارع المراد به الاستقبال [(١)].

واختلفوا فيما يدل على الحال كصيغة الأمر مثلا، كقوله : بعنى، فإذا أجابه الآخر بقوله : بعتك، قال الحنفية : كان هذا اللفظ الثانى إيجابا واحتاج إلى قبول من الأول، وهذا رواية عند الحنابلة ومقابل الأظهر عند الشافعية أيضا [(٢)].

وقال المالكية ـ وهو الأظهر عند الشافعية ورواية عند الحنابلة ـ ينعقد بهما البيع، ولا يحتاج إلى قبول من الأول [(٣)].

أما صيغة المضارع فإذا أراد بها الحال ينعقد العقد وإلا فلا، ففى الفتاوى الهندية : إذا قال البائع : أبيع منك هذا بألف أو أبذله أو أعطيكه، وقال المشترى : أشتريه منك أو آخذه، ونويا الإيجاب للحال، أوكان أحدهما بلفظ الماضى والآخر بالمستقبل مع نية الإيجاب للحال فإنه ينعقد، وإن لم ينو لم ينعقد [(٤)].

= منتهى الإرادات ٢ / ١٤٠، والمغنى لابن قدامة ٣ / ٥٦١ ط الرياض .

(١) بدائع الصنائع ٥ / ١٣٣، وفتح القدير ٥ / ٧٤، ٧٥ .

(٢) مواهب الجليل ٤ / ٢٢٩، ٢٣٠ .

(١) حاشية الدسوقى ٣ / ٣، ٤ ومغنى المحتاج ٢ / ٥، ٦ والمغنى لابن قدامة ٣ / ٥٦٠ ـ ٥٦١ ط. الرياض، وشرح منتهى الإرادات ٢ / ١٤٠ .

(٢) شرح المجلة للأتاسى ٢ / ٣٢ ، والاختيار ٢ / ٤، ومغنى المحتاج ٢ / ٥، والمغنى لابن قدامة ٣ / ٥٦١.

(٣) منح الجَليل ٢ / ٤٦٢، ومغنى المحتاج ٢ / ٥، وشرح منتهى الإرادات ٢ / ١٤٠ والمغنى لابن قدامة ٣ / ٥٦١ .

(٤) الفتاوى الهندية ٣ / ٤ .

ومثله ما نقله الحطاب عن ابن عبدالسلام حيث قال: إن أتى بصيغة الماضى لم يقبل منه رجوع، وإن أتى بصيغة المضارع فكلامه محتمل، فيحلف على ما أراده [١].

وينظر التفصيل فى مصطلح: (صيغة ف ٧).

اعتبار اللفظ أو المعنى فى العقد:

١١ - من القواعد الفقهية عند بعض الفقهاء: العبرة فى العقود للمقاصد والمعانى لا للألفاظ والمبانى [٢]، ومعنى هذه القاعدة - كما يقول فى الدرر - أنه عند حصول العقد لا ينظر للألفاظ التى يستعملها العاقدان حين العقد، بل إنما ينظر إلى مقاصدهم الحقيقية من الكلام الذى يلفظ به حين العقد، لأن المقصود الحقيقى هو المعنى وليس اللفظ، ولا الصيغة المستعملة، وما الألفاظ إلا قوالب للمعانى [٣].

وقد اختلف الفقهاء فى تطبيق هذه القاعدة فى مختلف العقود، فطبقوها فى بعضهاولم يطبقوها فى بعض، وذلك حسب اختلاف طبيعة هذه العقود.

والظاهر: أن هذه القاعدة مطبقة عند الحنفية فى أكثر من عقد، ولها فروع كثيرة، قال ابن نجيم: الاعتبار للمعنى لا للألفاظ، صرحوا بذلك فى مواضع: منها الكفالة، فهى بشرط براءة الأصيل حوالة، وهى بشرط عدم براءته كفالة.. ولو وهب الدين لمن عليه كان إبراء للمعنى، فلا يتوقف على القبول على الصحيح.. ولو راجعها بلفظ النكاح صحت الرجعة للمعنى، وينعقد البيع بقوله: خذ هذا بكذا، فقال: أخذت، وينعقد بلفظ الهبة مع ذكر البدل، وبلفظ الإعطاء والاشتراء. وتنعقد الإجارة بلفظ الهبة والتمليك، وبلفظ الصلح عن المنافع، وبلفظ العارية، وينعقد النكاح بما يدل على ملك العين للحال كالبيع والشراء والهبة والتمليك، وينعقد السلم بلفظ البيع كعكسه، ولو شرط رب المال للمضارب كل الربح كان المال قرضا، ولو شرط لرب المال كان إبضاعا.

ثم قال: وخرجت عن هذا الأصل مسائل:

منها: لا تنعقد الهبة بالبيع بلا ثمن، ولا العارية بالإجارة بلا أجرة ولا البيع بلفظ النكاح والتزويج، ولا يقع العتق بألفاظ الطلاق وإن نوى، والطلاق والعتاق تراعى

---

(١) الحطاب ٤/٢٣٢.

(٢) مجلة الأحكام العدلية المادة (٣).

(٣) درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١/١٨، ١٩.

فيهما الألفاظ لا المعنى فقط [١].

ومن أهم المسائل التى طبق الحنفية هذه القاعدة فيها عقد بيع الوفاء . فإذا قال البائع: بعت هذه الدار بيع الوفاء بكذا وقبل الآخر لايفيد تمليك عين الدار، على الرغم من أن لفظ البيع يفيد تمليك المبيع للمشترى، وذلك لأن التمليك لم يكن مقصودًا من الفريقين، بل المقصود به إنما هو تأمين دين المشترى المترتب فى ذمة البائع، وإبقاء المبيع تحت يد المشترى لحين وفاء الدين، ولهذا يجرى عليه حكم الرهن دون البيع اعتبارا للمقاصد والمعانى دون الألفاظ والمبانى.

وبناء على ذلك للبائع فى بيع الوفاء أن يعيد الثمن ويسترد المبيع، كما أنه يحق للمشترى أن يعيد المبيع ويسترد الثمن [٢].

ولا يجوز للمشترى أن يبيع المبيع وفاء من غير البائع لأنه كالرهن [٣]. كما لا يحق للمشترى فى بيع الوفاء حق الشفعة، وتبقى الشفعة للبائع [٤].

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٠٧، ٢٠٨، والبحر الرائق ٦/ ٢٢٠ .

(٢) درر الحكام شرح المجلة ١/ ١٩ .

(٣) حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٤٧ .

(٤) الفتاوى الهندية ٣/ ٢٠٩ .

وللتفصيل ينظر مصطلح: (بيع الوفاء ف ٧).

أما المالكية: فالمعتمد عندهم أن العقود كلها إنما هى بالنية والقصد مع اللفظ المشعر بذلك أو ما يقوم مقامه من إشارة وشبهها، وقد توسعوا بالأخذ بالمعنى فى بعض العقود حتى أجازوا البيع بالمعاطاة وقالوا: كل ما عده الناس بيعا فهو بيع، وشددوا فى عقد النكاح واشترطوا فيه اللفظ الدال عليه ولكن لم يشترطوا فيه لفظ النكاح أو الزواج، وقالوا: ينعقد بكل لفظ يقتضى التمليك على التأبيد كالنكاح والتزويج والتمليك والبيع والهبة ونحوها، وقالوا: إن قصد باللفظ النكاح صح [١].

أما الشافعية فلم يأخذوا بترجيح المعانى على الألفاظ فى العقود كأصل متفق عليه، بل ذكروا فى الأخذ به خلافا، قال السيوطى: هل العبرة بصيغ العقود أو بمعانيها؟ خلاف، والترجيح مختلف فى الفروع، فمنها: إذا قال: اشتريت منك ثوبا صفته كذا بهذه الدراهم، فقال: بعتك فرجح الشيخان أنه ينعقد بيعا اعتبارا باللفظ، والثانى - ورجحه السبكى - أنه ينعقد سَلَمًا اعتبارا بالمعنى.

(١) الفروق للقرافى مع الهامش ١/ ٣٩، ٣/ ١٤٣ .

ومنها: إذا وهب بشرط الثواب فهل يكون بيعا اعتبارا بالمعنى أو هبة باعتبار اللفظ؟ الأصح: الأول.

ومنها: إذا قال: بعتك ولم يذكر ثمنا، فإن راعينا المعنى انعقد هبة، أو اللفظ فهو بيع فاسد.

ومنها: لو قال: أسلمت إليك هذا الثوب فى هذا العبد فليس بسلم قطعا، ولا ينعقد بيعا على الأظهر لا ختلاف اللفظ، والثانى: نعم. نظرا إلى المعنى.

ومنها: إذا قال لمن عليه الدين: وهبته منك، ففى اشتراط القبول وجهان:

أحدهما: يشترط اعتبارا بلفظ الهبة، والثانى: لا، اعتبارا بمعنى الإبراء.

ومنها: الخلاف فى الرجعة بلفظ النكاح، والإجارة بلفظ المساقاة، والسلم بلفظ الإجارة، والإجارة بلفظ البيع، والبيع بلفظ الإقالة، والحوالة بلفظ الضمان ونحوها من المسائل [(١)].

ومثله ما ذكره الزركشى فى قواعده، ثم بيّن ضابطا لهذه القاعدة فقال:

والضابط لهذه القاعدة أنه إن تهافت اللفظ حكم بالفساد على المشهور، كبعتك بلا ثمن، وإن لم يتهافت فإما أن تكون الصيغة أشهر فى مدلولها أو المعنى، فإن كانت الصيغة أشهر كأسلمت إليك هذا الثوب فى هذا العبد فالأصح اعتبار الصيغة لاشتهار الصيغة فى بيع الذمم، وقيل: ينعقد بيعا.. وإن لم يشتهر، بل كان المعنى هو المقصود كوهبتك بكذا فالأصح انعقاده بيعا، وإن استوى الأمران فوجهان، والأصح اعتبار الصيغة لأنها الأصل والمعنى تابع لها [(١)].

وأما الحنابلة فقد أخذوا بهذه القاعدة ورجحوا المقاصد والمعانى على الألفاظ والمبانى فى أكثر العقود مع بعض الاستثناءات والخلاف فى بعض المسائل.

يقول ابن القيم: من تدبر مصادر الشرع وموارده تبين له أن الشارع ألغى الألفاظ التى لم يقصد المتكلم بها معانيها بل جرت على غير قصد منه، كالنائم والناسى والسكران والجاهل والمكره والمخطىء من شدة الفرح أو الغضب أو المرض، ونحوهم، ولم يكفر من قال من شدة فرحه براحلته بعد يأسه منها: (اللهم أنت عبدى وأنا ربك) [(٢)] فكيف

(١) الأشباه والنظائر للسيوطى ص ١٨٣ ـ ١٨٥ .

(١) المنثور فى القواعد ٢/ ٣٧١ ـ ٣٧٤ .

(٢) حديث: «الذى قال من شدة فرحه...»

أخرجه مسلم (٤/ ٢١٠٤ ـ ٢١٠٥) من حديث أنس بن مالك .

يعتبر الألفاظ التى يقطع بأن مراد قائلها خلافها؟ [١].

ويقـول فى موضـع آخـر: المقصـود أن المتعاقدين وإن أظهرا خلاف ما اتفقا عليه فى الباطن فالعبرة لما أضمراه واتفقا عليه وقصداه بالعقد [٢].

ويقول: إن القصد روح العقد ومصححه ومبطله، فاعتبار المقصود فى العقود أولى من اعتبار الألفاظ، فإن الألفاظ مقصودة لغيرها، ومقاصد العقود هى التى تراد لأجلها، فعلم أن الاعتبـار فى العقـود والأفعـال بحقائقها ومقاصدها دون ظواهر ألفاظها وأفعالها [٣].

وعلى الرغم من هذا النص الصريح فى اعتبـار المقاصد فى العقود دون الألفاظ فإن الحنابلة ذكروا بعض المسائل التى يختلفون فى اعتبار المقاصد أو الألفاظ فيها.

قال ابن رجب: إذا وصل بألفاظ العقود ما يخرجهـا عن موضوعها فهل يفسد العقد بذلك، أو يجعل كناية عما يمكن صحته على ذلـك الـوجـه؟ فيه خلاف يلتفت إلى أن المغلب هل هو اللفظ أو المعنى؟ ويتخـرج على ذلك مسائل:

(١) إعلام الموقعين ١٠٧/٣ .

(٢) إعلام الموقعين ١٠٦/٣ .

(٣) المرجع السابق ١٠٦/٣، ١٠٧ .

منها: لو أعاره شيئا وشرط عليه العوض فهـل يصح أم لا؟ على وجهين: أحدهما: يصـح و يكـون كنـاية عن القرض فيملكه بالقبض إذا كان مكيلا أو موزونا، والثانى: أنها تفسد بذلك، لأن العوض يخرجها عن موضعها.

ومنهـا: لو قال: خذ هذا المال مضاربة والربح كله لك، أو لِى، فقال القاضى وابن عقيل: إنها مضاربة فاسدة يستحق فيها أجرة المثل وكذلك قال فى المغنى، ونقل ابن رجب عن المغنى أنه قال فى موضع آخر: إنه إبضاع صحيح، فراعى الحكم دون اللفظ.

ومنهـا: لو أسلم فى شىء حالا فهـل يصـح، ويكـون بيعـا؟ أو لا يصـح؟ فيه وجهان: أحدهما ـ وهو ظاهر كلام أحمد: لا يصح البيع بلفظ السلم، والثانى: يصح، قاله القاضى فى موضع من خلافه [١].

وهكـذا نجد الفقهاء يختلفون فى تطبيق قاعدة ترجيح المقاصد والمعانى على الألفاظ والمبانى فى بعض الفروع مع أخذهم بها كأصل.

الصريح والكناية فى الصيغة:

١٢ ـ من الصيغ ما هو صريح فى الدلالة على

(١) القواعد فى الفقه لابن رجب ص ٤٩ ، ٥٠ .

المراد فلا يحتاج إلى نية أو قرينة، لأن المعنى مكشوف عند السامع كما يقول الكاسانى، ومنها ما هو كناية، فلا يدل على المراد إلا بالنية أو القرينة، لأنه كما يقول الشبراملسى يحتمل المراد وغيره، فيحتاج فى الاعتداد به لنية المراد لخفائه.

ويتفق الفقهاء على أن الطلاق والعتق والأيمان والنذور تنعقد بالكناية كما تنعقد بالصريح.

ولكنهم يختلفون فى انعقاد ماعدا ذلك من التصرفات بالكنايات [١].

وأكثر الفقهاء تفصيلا فى بيان استعمال صيغ الصريح والكناية فى العقود هم الشافعية، ففى المجموع للنووى: قال أصحابنا: كل تصرف يستقل به الشخص كالطلاق والعتاق والإبراء ينعقد بالكناية مع النية بلا خلاف كما ينعقد بالصريح، وأما مالا يستقل به بل يفتقر إلى إيجاب وقبول فضربان:

أحدهما: ما يشترط فيه الإشهاد كالنكاح وبيع الوكيل إذا شرط الموكل الإشهاد، فهذا لا ينعقد بالكناية مع النية بلا خلاف، لأن الشاهد لا يعلم النية.

والثانى: ما لا يشترط فيه الإشهاد وهو نوعان:

أحدهما: ما يقبل مقصوده التعليق بالغرر كالكتابة والخلع فينعقد بالكناية مع النية بلا خلاف.

والثانى: ما لايقبله كالبيع والإجارة والمساقاة وغيرها، وفى انعقاد هذه العقود بالكناية مع النية وجهان مشهوران، أصحهما الانعقاد كالخلع لحصول التراضى مع جريان اللفظ وإرادة المعنى، ويدل على ذلك حديث جابر رضى الله عنه وفيه: قال لى النبى ﷺ: «بعنى جملك»، فقلت: إن لرجل علىّ أوقية ذهب فهو لك بها، قال: «قد أخذته» [١].

قال إمام الحرمين: والخلاف فى انعقاد البيع ونحوه بالكناية مع النية هو فيما إذا عدمت قرائن الأحوال، فإن توفرت وأفادت التفاهم وجب القطع بالصحة، لكن النكاح لا يصح بالكناية وإن توافرت القرائن [٢].

---

(١) بدائع الصنائع ٣/ ١٥، ١٠١و ٤/ ٤٦ و ٥/ ٨٤ وجواهر الإكليل ٢/ ٢٣١، والأشباه والنظائر للسيوطى ص ٣١٨ وحاشية الشبراملسى على نهاية المحتاج ٦/ ٨٤، والمنثور ٢/ ٣١٠، ٣/ ١٠١، ١١٨ ومنتهى الإرادات ٣/ ٤٢٧.

(١) حديث جابر: «بعنى جملك..» أخرجه مسلم (٣/ ١٢٢٢).

(٢) المجموع للنووى ٩/ ١٥٣ ـ ١٥٤ تحقيق المطيعى، وينظر المنثور ٣/ ١١٨، ٢/ ٣٠٦، ٣٠٧.

واختلف فقهاء الحنابلة فى دخول الكناية فى العقود، ففى القواعد لابن رجب: يختلف الأصحاب فى انعقاد العقود بالكنايات، فقال القاضى فى مواضع: لا كناية إلا فى الطلاق والعتاق، وسائر العقود لاكنايات فيها [١].

وأما المالكية فقد ذكر ابن رشد فى بداية المجتهد: أن البيع عند الشافعى يقع بالألفاظ الصريحة وبالكناية، ثم قال: ولا أذكر لمالك فى ذلك قولا [٢]، إلا أن القرطبى فى تفسير قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ [٣] قال: البيع قبول وإيجاب يقع باللفظ المستقبل والماضى، فالماضى فيه حقيقة، والمستقبل كناية، ثم قال: والبيع يقع بالصريح والكناية المفهوم منها نقل الملك [٤]، ونقل الحطاب عن ابن يونس وغيره التفرقة بين أن تكون صيغة البيع بلفظ الماضى فتلزم، أو بلفظ المضارع فيحلف، ثم نقل قول القرطبى: البيع يقع بالصريح والكناية المفهوم منها نقل الملك، وفى الحطاب أيضا: إن أتى بصيغة المضارع فى البيع فكلامه محتمل فيحلف على ما أراده [١]

والذى يفهم من كلام الحنفية أن الكناية تدخل فى العقود كذلك، قال الكاسانى فى باب الهبة: لو قال: حملتك على هذه الدابة فإنه يحتمل الهبة، ويحتمل العارية، فإنه ورد أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه قال: حملت على فَرَسٍ فى سبيل الله. فأضاعه الذى كان عنده، فأردت أن أشتريه وظننت أنه يبيعه برخص. فسألت النبى ﷺ: فقال: «لا تعد فى صدقتك» [٢].

فاحتمل تمليك العين واحتمل تمليك المنافع، فلا بد من النية للتعيين [٣]، وقال الكاسانى: لو قال البائع: أبيعه منك بكذا، وقال المشترى: أشتريه، ونويا الإيجاب فإن الركن يتم وينعقد العقد، وإنما اعتبرنا النية هنا ـ وإن كانت صيغة أفعل للحال هو الصحيح ـ لأنه غلب استعمالها للاستقبال إما حقيقة أو مجازا، فوقعت الحاجة إلى التعيين بالنية [٤].

---

(١) القواعد لابن رجب ص ٥٠ القاعدة ٣٩ .

(٢) بداية المجتهد ٢ / ١٨٥ نشر مكتبة الكليات الأزهرية

(٣) سورة البقرة / ٢٧٥ .

(٤) القرطبى ٣/٣٥٧ .

---

(١) الحطاب ٤/٢٣٢ .

(٢) حديث: «أن عمر قال: حملت على فرس فى سبيل الله . . .»

أخرجه البخارى (فتح البارى ٣/٣٥٢) ومسلم (٣/١٢٤٠) واللفظ للبخارى .

(٣) بدائع الصنائع ٦/١١٦ .

(٤) بدائع الصنائع ٥/١٣٣ .

ب ـ العقد بالكتابة أو الرسالة :

١٣ ـ اتفق الفقهاء فى الجملة على صحة العقود وانعقادها بالكتابة وإرسال رسول إذا تم الإيجاب والقبول بهما، وهذا فى غير عقد النكاح [١].

ثم اختلفوا فى بعض العقود وفصّلوا فى بعض الشروط. قال المرغينانى : الكتاب كالخطاب، وكذا الإرسال حتى اعتبر مجلس بلوغ الكتاب وأداء الرسالة [٢]. وقال الدسوقى فى باب البيع : يصح بقول من الجانبين أو كتابة منهما، أو قول من أحدهما وكتابة من الآخر [٣].

أما عقد النكاح فلا ينعقد بالكتابة عند جمهور الفقهاء : المالكية، والشافعية والحنابلة، سواء أكان العاقدان حاضرين أم غائبين، قال الدردير: ولاتكفى فى النكاح الإشارة ولا الكتابة إلا لضرورة خرس [٤].

وقال فى موضع آخر: وفسخ مطلقا قبل الدخول وبعده وإن طال، كما لو اختل شرط

(١) حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٤/١٠، وحاشية الدسوقى وبهامشه الشرح الكبير للدردير ٣/٣، ومغنى المحتاج ٢/٥، وحاشية القليوبى ٢/١٥٤، وكشاف القناع ٣/١٤٨ .

(٢) الهداية مع فتح القدير ٥/٧٩ .

(٣) حاشية الدسوقى وبهامشه الشرح الكبير للدردير ٣/٣ .

(٤) الشرح الصغير ٢/٣٥٠ .

من شروط الولى أو الزوجين أو أحدهما، أو اختل ركن، كما لو زوجت المرأة نفسها بلا ولى أو لم تقع الصيغة بقول، بل بكتابة أو إشارة أو بقول غير معتبر شرعا [١].

وقال الشربينى الخطيب : ولاينعقد بكتابة فى غيبة أو حضور، لأنها كناية، فلو قال لغائب: زوجتك ابنتى أو قال: زوجتها من فلان، ثم كتب فبلغه الكتاب فقال: قبلت لم يصح [٢] .

وقال البهوتى من الحنابلة: لايصح النكاح من القادر على النطق بإشارة ولا كتابة للاستغناء عنها [٣] .

وفصّل الحنفية فى جواز عقد النكاح بالكتابة فقالوا: لاينعقد بكتابة حاضر، فلو كتب: تزوجتك، فكتبت: قبلت لم ينعقد، وكذلك إذا قالت: قبلت، أما كتابة غائب عن المجلس فينعقد بها النكاح بشروط وكيفية خاصة، نقلها ابن عابدين عن الفتح فقال: ينعقد النكاح بالكتابة كما ينعقد بالخطاب، وصورته: أن يكتب إليها يخطبها، فإذا بلغها الكتاب أحضرت الشهود وقرأته عليهم، وقالت: زوجت نفسى منه، أوتقول: إن فلانا كتب إلى يخطبنى فاشهدوا أنى زوجت

(١) الشرح الصغير ٢/٣٨٧ .

(٢) مغنى المحتاج ٣/١٤١ .

(٣) كشاف القناع ٥/٣٩ .

نفسى منه، أما لو لم تقل بحضرتهم سوى: زوجت نفسى من فلان لاينعقد، لأن سماع الشطرين شرط صحة النكاح، وبإسماعهم الكتاب أو التعبير عنه منها يكونون قد سمعوا الشطرين، بخلاف ما إذا انتفيا، ونقل ابن عابدين عن الكامل: هذا الخلاف إذا كان الكتاب بلفظ التزوج، أما إذا كان بلفظ الأمر، كقوله: زوجى نفسك منى لايشترط إعلامها الشهود بما فى الكتاب، لأنها تتولى طرفى العقد بحكم الوكالة [(١)].

١٤ ـ ويشترط فى انعقاد العقد بالكتابة ـ عموما ـ أن تكون مستبينة ـ أى تبقى صورتها بعد الانتهاء منها، كالكتابة على الصحيفة أو الورق، وأن تكون مرسومة بالطريقة المعتادة بحسب العرف فتقرأ وتفهم، أما إذا كانت غير مستبينة كالكتابة على الماء أو الهواء، أو غير مرسومة بالطريقة المعتادة فلا ينعقد بها أى عقد.

ووجه انعقاد العقود بالكتابة هو أن القلم أحد اللسانين كما قال الفقهاء [(٢)]، بل ربما تكون هى أقوى من الألفاظ، ولذلك حث الله تعالى المؤمنين على توثيق ديونهم بالكتابة حيث قال: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾ إلى قوله سبحانه: ﴿ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِندَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَى أَلَّا تَرْتَابُوا إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا﴾ [(١)].

جـ ـ العقد بالإشارة:

١٥ ـ اتفق الفقهاء على أن إشارة الأخرس المعهودة والمفهومة معتبرة شرعا، فينعقد بها جميع العقود، كالبيع والإجارة والرهن والنكاح ونحوها.

قال ابن نجيم: الإشارة من الأخرس معتبرة وقائمة مقام العبارة فى كل شىء [(٢)].

وقال النفراوى: ينعقد البيع بالكلام وبغيره من كل مايدل على الرضا [(٣)].

وقال الخطيب: إشارة الأخرس وكتابته بالعقد كالنطق للضرورة [(٤)]. ومثله ماقاله الحنابلة [(٥)].

واختلفوا فى إشارة غير الأخرس، فقال

---

(١) حاشية رد المحتار على الدر المختار ٢/٢٦٥، وانظر أيضا فتح القدير مع الهداية ٢/٣٥٠ ط. مصطفى محمد.

(٢) بدائع الصنائع ٤/٥٥، وابن عابدين ٤/٤٥٥، ٤٥٦، وجواهر الإكليل ١/٣٤٨، ومغنى المحتاج ٢/٥.

(١) سورة البقرة /٢٨٢.

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٤٣، ٣٤٤.

(٣) الفواكه الدوانى ٢/٥٧.

(٤) مغنى المحتاج ٢/١٧، وانظر حاشية القليوبى مع عميرة ٢/١٥٥، والمنثور للزركشى ١/١٦٤.

(٥) المغنى لابن قدامة ٧/٢٣٩.

جمهور الفقهاء: إذا كان الشخص قادرا على النطق لاتعتبر إشارته، خلافا للمالكية حيث صرحوا باعتبار الإشارة فى العقود ولو مع القدرة على النطق [١].

وهل عدم القدرة على الكتابة شرط للعمل بالإشارة أم لا؟ اختلفوا فى ذلك أيضا .

وتفصيل الموضوع فى مصطلح: (إشارة) .

د ـ العقد بالتعاطى (المعاطاة) .

١٦ ـ التعاطى مصدر تعاطى، من العطو بمعنى التناول، وصورته فى البيع: أن يأخذ المشترى المبيع ويدفع للبائع الثمن، أو يدفع البائع المبيع فيدفع الآخر الثمن من غير تكلم ولا إشارة، وكما يكون التعاطى فى البيع يكون فى غيره من المعاوضات [٢].

وعقد الزواج لاينعقد بالتعاطى [٣].

أما سائر العقود فالأصل فيها أن تنعقد بالأقوال، لأن الأفعال ليس لها دلالة بأصل وضعها على الالتزام بالعقد، لكن إذا كان التعاطى ينطوى على دلالة تشبه الدلالة

(١) المراجع السابقة، ومجلة الأحكام العدلية المادة (٧٠) .

(٢) لسان العرب وحاشية الدسوقى ٣/٣ .

(٣) ابن عابدين ٣٦٥/٥، ومغنى المحتاج ١٤٠/٣، وكشاف القناع ٤١/٥ .

اللفظية حسب العرف والعادة فذهب جمهور الفقهاء إلى أنه ينعقد به العقد إذا وجدت قرائن تدل على أنه يفيد الرضا، وهذا فى عقود المعاوضات كالبيع والإجارة والاستصناع ونحوها، وهذا هو مذهب الحنفية والمالكية والحنابلة .

والمذهب عند الشافعية: عدم جواز العقود بالتعاطى، وبعضهم أجاز العقد بالتعاطى فى المحقرات دون غيرها، واختار النووى وجماعة منهم المتولى والبغوى الانعقاد بها فى كل مايعده الناس بيعا [١].

موافقة القبول للإيجاب :

١٧ ـ اتفق الفقهاء على أنه لابد لانعقاد العقد من توافق الإيجاب والقبول، ففى عقد البيع مثلا يشترط أن يقبل المشترى ما أوجبه البائع بما أوجبه، فإن خالفه بأن قبل غير ما أوجبه أو بعض ما أوجبه، أو بغير ما أوجبه أو ببعض ما أوجبه لاينعقد العقد من غير إيجاب مبتدأ موافق [٢].

قال فى البدائع: إذا أوجب البيع فى

(١) ابن عابدين ١٧/٤ ومابعدها، وشرح المجلة للأتاسى ٣٦/٢، وحاشية الدسوقى ٣/٣، ومغنى المحتاج ٣/٢، وشرح منتهى الإرادات ١٤١/٢ .

(٢) بدائع الصنائع ١٣٦/٥، ١٣٧، ومغنى المحتاج ٦/٢، وكشاف القناع ١٤٦/٣ .

الثوب فقبل فى ثوب آخر لاينعقد، وكذا إذا أوجب فى الثوبين فقبل فى أحدهما . . لأن القبول فى أحدهما تفريق الصفقة على البائع، ولأن القبول فى أحدهما يكون إعراضا عن الجواب بمنزلة القيام عن المجلس .

وكذا لو أوجب البيع فى كل الثوب فقبل المشترى فى نصفه لاينعقد، لأن البائع يتضرر بالتفريق. وكذا إذا أوجب البيع فى شىء بألف فقبل فيه بخمسمائة لاينعقد، أو أوجب بجنس ثمن فقبل بجنس آخر [١].

وقال البهوتى : ويشترط لانعقاد البيع أن يكون القبول على وفق الإيجاب فى القدر، فلو خالف كأن يقول : بعتك بعشرة فقال : اشتريته بثمانية لم ينعقد [٢] وأن يكون على وفقه فى النقد وصفته والحلول والأجل، فلو قال : بعتك بألف درهم فقال : اشتريته بمائة دينار، أو قال : بعتك بألف صحيحة فقال : اشتريت بألف مكسرة ونحوه لم يصح البيع فى ذلك كله، لأنه رد للإيجاب لاقبول له [٣].

ومثله فى كتب سائر المذاهب [٤].

ويشترط الفقهاء لانعقاد العقد توافق الإيجاب والقبول فى المعنى، ولهذا ذكروا أنه لو قال : بعتكه بألف فقال : اشتريت بألفين جاز، لأن القابل بالأكثر قابل بالأقل، وفى هذه الحالة إن قبل البائع الزيادة تم العقد بألفين، وإلا صح بألف فقط، إذ ليس للقابل ولاية إدخال الزيادة فى ملك البائع بلا رضاه كما علّله ابن الهمام وغيره [١]

اتصال القبول بالإيجاب :

١٨ ـ يشترط لانعقاد العقد أن يكون القبول متصلا بالإيجاب، ويحصل هذا الاتصال باتحاد مجلس العقد، بأن يقع الإيجاب والقبول معا فى مجلس واحد، فإذا كان العاقدان حاضرين يشترط أن يحصل القبول فى المجلس الذى صدر فيه الإيجاب، وإذا كان من وجّه إليه الإيجاب غائبا يشترط أن يحصل القبول فى مجلس العلم بالإيجاب، وهذا فى الجملة مع استثناء بعض العقود من هذا الشرط، كعقد الوكالة والوصية .

ومقتضى هذا الشرط : أن يكون الموجب باقيا على إيجابه إلى أن يتصل به القبول فى المجلس، ولايرجع عن الإيجاب قبل اتصال القبول به، ولايصدر عنه أو ممن وجّه إليه الإيجاب مايدل على الإعراض ولا ينفض مجلس العقد قبل تمام العقد ولا يعنى هذا

---

(١) بدائع الصنائع ٥/١٣٦، ١٣٧ .
(٢) كشاف القناع ٣/١٤٦، ١٤٧ .
(٣) كشاف القناع ٣/١٤٦، ١٤٧ .
(٤) مغنى المحتاج ٢/٦، ٧ .

(١) فتح القدير ٥/٧٧، ورد المحتار ٤/١٩ .

بالضرورة أن يحصل القبول فور صدور الإيجاب، فالجمهور من الفقهاء لايشترطون الفورية فى القبول، وهذا فى الجملة، وتفصيله فيما يلى :

أ ـ رجوع الموجب عن الإيجاب :

١٩ ـ ذهب جمهور الفقهاء (الحنفية والشافعية والحنابلة) إلى أن الإيجاب غير ملزم، وللموجب أن يرجع عن إيجابه قبل قبول الطرف الآخر، سواء ذلك فى عقود المعاوضات كالبيع والإجارة ونحوهما، أم فى عقود التبرعات، كالهبة والعارية ومثلهما، قال فى الفتاوى الهندية: وللموجب أيا كان أن يرجع قبل قبول الآخر [١]، وفى البدائع: لو خاطب ثم رجع قبل قبول الآخر صح رجوعه، وكذلك لو كتب شطر العقد ثم رجع [٢]، ويستدلون على صحة الرجوع بأن الموجب هو الذى أثبت للمخاطب ولاية القبول، فله أن يرفعها كعزل الوكيل، ولأنه لو لم يجز الرجوع لزم تعطيل حق الملك بحق التملك، فالبائع مثلا مالك للسلعة، والمشترى يتملكها بالعقد، ولايعارض حق التملك حقيقة الملك [٣].

(١) الفتاوى الهندية ٣/٨ .
(٢) بدائع الصنائع للكاساني ٥/١٣٨ .
(٣) فتح القدير ٥/٧٨ .

وعلى ذلك إذا رجع الموجب قبل القبول ثم قبل المخاطب لاينعقد العقد، لبطلان الإيجاب بالرجوع وعدم اتصال القبول بالإيجاب .

قال الشربينى الخطيب فى شروط الانعقاد: وأن يصر البادى على ما أتى به من الإيجاب إلى القبول [١] .

أما المالكية فقد نقل الحطاب عن ابن رشد الجد: أنه لو رجع أحد المتبايعين عما أوجبه لصاحبه قبل أن يجيبه الآخر لم يفده رجوعه إذا أجابه صاحبه بعد بالقبول [٢]، وهذا يدل على أن رجوع الموجب عن الإيجاب لايبطل الإيجاب، بل يبقى إلى أن يقبله الطرف الآخر فيتصل به القبول، وينعقد العقد، أو يرده فلا ينعقد، ويرى الدسوقى أن قول ابن رشد هذا إنما هو فيما تكون فيه الصيغة ملزمة كصيغة الماضى [٣] .

وهل للقابل أن يرجع عن قبوله فى مجلس العقد؟ فيه خلاف وتفصيل يأتى بيانه .

ب ـ صدور مايدل على الإعراض من قبل العاقدين أو أحدهما :

٢٠ ـ يشترط لتحقق الاتصال بين الإيجاب

(١) مغنى المحتاج ٢/٦، والوجيز للغزالى ١/١٣٩، والشرح الكبير مع المغنى ٤/٤ .
(٢) مواهب الجليل ٤/٢٤٠، ٢٤١ .
(٣) حاشية الدسوقى مع الشرح الكبير ٣/٤ .

والقبول أن لايصدر من الموجب أو الطرف الآخر أو كليهما مايدل على الإعراض عن انعقاد العقد، وذلك بأن يكون الكلام فى موضوع العقد، ولايتخلله فصل يعد قرينة على الانصراف عن العقد .

قال ابن عابدين نقلا عن البحر: الإيجاب يبطل بما يدل على الإعراض [١] .

وقال الحطاب : لو حصل فاصل يقتضى الإعراض عما كانا فيه حتى لايكون كلامه جوابا للكلام السابق فى العرف لم ينعقد البيع ، ومثّل للإعراض بقوله : إذا أمسك البائع السلعة التى نادى عليها وباع بعدها أخرى لم يلزم المشترى البيع [٢] .

وشدد الشافعية فقالوا : ويشترط أن لايتخلل الإيجاب والقبول لفظ لاتعلق له بالعقد ولو يسيرا [٣] .

وقال الحنابلة فى معرض شروط الانعقاد : أن لايتشاغلا بما يقطعه عرفا، وإلا فلا ينعقد العقد، لأن ذلك إعراض عن العقد فأشبه مالو صرحا بالرد [٤] .

وأساس التفرقة بين مايعتبر إقبالا على العقد أو إعراضا عنه هو العرف، كما هو منصوص فى كلام الفقهاء [١] .

جـ ـ وفاة أحد العاقدين بين الإيجاب والقبول :

٢١ ـ ذهب جمهور الفقهاء: الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أن وفاة أحد العاقدين بعد الإيجاب وقبل القبول يبطل الإيجاب، فلا ينعقد العقد بعد الوفاة بقبول من وجه إليه الإيجاب بعد موت الموجب، ولا بقبول ورثة المخاطب بعد وفاته .

ودليل عدم انعقاد العقد فى هذه الحالة هو: أن القبول بعد وفاة الموجب لايجد مايلتقى معه من الإيجاب لبطلانه بالوفاة، ولأن مجلس العقد انفض بالوفاة فلم يوجد شرط الانعقاد؛ وهو اتصال القبول بالإيجاب [٢] .

أما المالكية فالظاهر من نصوصهم أن الإيجاب لايبطل عندهم بموت المخاطب، وأن حق القبول يورث بعد وفاة من وجّه إليه الإيجاب، يقول القرافى : إذا أوجب لزيد فلوارثه القبول والرد [٣]، وهذا يعنى أن

(١) ابن عابدين ٤ / ٢٠ .
(٢) مواهب الجليل ٤ / ٢٤٠ ، ٢٤١ .
(٣) نهاية المحتاج ٣ / ٢٦٩ ، ٢٧٠ .
(٤) كشاف القناع ٣ / ١٤٧ ، ١٤٨ .

(١) المراجع السابقة .
(٢) حاشية رد المحتار ٤ / ٢٠ ، والفتاوى الهندية ٣ / ٧، ومغنى المحتاج ٢ / ٦ والمغنى لابن قدامة ٤ / ٩، ١٠ .
(٣) الفروق ٣ / ٢٧٧ .

المجلس لا ينفض بوفاة أحد العاقدين عند المالكية كما سيأتى، وقدمنا أن الموجب ليس له الرجوع عندهم قبل قبول أو رد المخاطب [١]، أما بقاء الإيجاب بعد وفاة الموجب أو بطلانه بوفاته فلم نعثر لهم على نص فى الموضوع .

هذا، وقد ألحق بعض الفقهاء الجنون والإغماء بالوفاة فى بطلان الإيجاب بهما [٢] .

د ـ اتحاد مجلس العقد :

٢٢ ـ يشترط لانعقاد العقد أن يكون الإيجاب والقبول فى مجلس واحد، فإن اختلف المجلس لا ينعقد العقد، ويختلف مجلس العقد باختلاف حالة المتعاقدين وطبيعة العقد وكيفية التعاقد، فمجلس العقد فى حالة حضور العاقدين غير مجلس العقد فى حال غيابهما، كما أن مجلس العقد فى حالة الإيجاب والقبول بالألفاظ والعبارة يختلف عنهما بالكتابة والرسالة، وبيان ذلك فيما يلى :

١ ـ مجلس العقد فى حالة حضور العاقدين :

٢٣ ـ تدل نصوص الفقهاء على أن مجلس العقد فى حالة حضور العاقدين يتكون من ثلاثة عناصر: أحدها: المكان، وثانيها: الفترة الزمنية، وثالثها: حالة المتعاقدين من الاجتماع والانصراف على العقد .

قال الكاسانى : وأما الذى يرجع إلى مكان العقد فواحد، وهو اتحاد المجلس، بأن كان الإيجاب والقبول فى مجلس واحد، فإن اختلف المجلس لاينعقد، حتى لو أوجب أحدهما البيع، فقام الآخر عن المجلس قبل القبول أو اشتغل بعمل آخر يوجب اختلاف المجلس، ثم قبل، لا ينعقد [١] .

وورد فى مجلة الأحكام العدلية أن مجلس العقد: هو الاجتماع الواقع للعقد [٢] .

والدليل على اعتبار المجلس جامعا للإيجاب والقبول هو: الضرورة دفعا للعسر وتحقيقا لليسر، وإلا فالإيجاب يزول بزوال الوقت الذى وقع فيه فلا يلحقه القبول حقيقة، قال الكاسانى : القياس أن لايتأخر أحد الشطرين عن الآخر فى مجلس واحد؛ لأنه كلما وجد أحدهما انعدم فى الثانى من زمان وجوده، فوجد الثانى والأول منعدم فلا ينتظم الركن، إلا أن اعتبار ذلك يؤدى إلى انسداد باب التعاقد، فاعتبر المجلس جامعا للشطرين حكما للضرورة [٣] .

---

(١) مواهب الجليل للحطاب ٤/٢٤٠، ٢٤١ .
(٢) مغنى المحتاج ٢/٦ .

---

(١) بدائع الصنائع ٥/١٣٧ .
(٢) مجلة الأحكام العدلية المادة (١٨١) .
(٣) بدائع الصنائع ٥/١٣٧ .

وقال البابرتى : ولأن فى إبطال الإيجاب قبل انقضاء المجلس عسرا بالمشترى، وفى إبقائه فى ماوراء المجلس عسرا بالبائع، وفى التوقف بالمجلس يسرا بهما جميعا، والمجلس جامع للمتفرقات، فجعلت ساعاته ساعة واحدة دفعا للعسر وتحقيقا لليسر [١] .

هذه هى عبارات الحنفية، ولا تختلف عنها كثيرا عبارات سائر الفقهاء، إلا ما قاله الشافعية من اشتراط الفورية فى القبول كما سيأتى .

يقول الحطاب : والذى تحصل عندى من كلام أهل المذهب أنه إذا أجابه فى المجلس بما يقتضى الإمضاء والقبول من غير فاصل لزمه البيع اتفاقا، وإن تراخى القبول عن الإيجاب حتى انقضى المجلس لم يلزمه البيع اتفاقا، وكذا لو حصل فاصل يقتضى الإعراض عما كانا فيه، حتى لايكون كلامه جوابا للكلام السابق فى العرف لم ينعقد [٢] .

وقريب منه ما قاله البهوتى من الحنابلة حيث صرح بأنه : إن تراخى القبول عن الإيجاب صح ماداما فى المجلس ولم يتشاغلا بما يقطعه، وإلا فلا، لأن حالة المجلس كحالة العقد، بدليل أنه يكتفى بالقبض فيه لما يشترط قبضه [١] .

والظاهر من كلام الشافعية أنهم لايخالفون جمهور الفقهاء فى اشتراط اتحاد المجلس وأنه يحتاج إلى هذه العناصر الثلاثة، لكنهم يخالفون الجمهور فى اشتراط الفورية فى القبول .

التراخى أو الفورية فى القبول :

٢٤ ـ ذهب جمهور الفقهاء : الحنفية والمالكية والحنابلة إلى أنه لايشترط الفورية فى القبول، فما دام المتعاقدان فى المجلس، وصدر الإيجاب من أحدهما، ولم يصدر القبول إلا فى آخر المجلس تم العقد عندهم، فلا يضر التراخى بين الإيجاب والقبول إذا صدرا فى مجلس واحد .

قال الكاسانى : إن فى ترك الفور ضرورة، لأن القابل يحتاج إلى التأمل، ولو اقتصر على الفور لايمكنه التأمل [٢] .

وقال الحطاب : ولايشترط أن لايحصل بين الإيجاب والقبول فصل بكلام أجنبى عن العقد ولو كان يسيرا، فإن أجابه صاحبه فى المجلس صح [٣] .

---

(١) العناية بهامش الهداية ٧٨/٥ .

(٢) مواهب الجليل ٢٤٠/٤، ٢٤١ .

(١) الشرح الكبير مع المغنى ٤/٤، وكشاف القناع ١٤٧/٣، ١٤٨ .

(٢) بدائع الصنائع ١٣٧/٥ .

(٣) مواهب الجليل ٢٤١/٤ .

وقال البهوتى : وإن تراخى القبول عن الإيجاب صح ماداما فى المجلس [١] .

وهذا معنى قولهم : إن المجلس جامع للمتفرقات [٢] .

أما الشافعية : فقالوا : يشترط أن لايطول الفصل بين الإيجاب والقبول بسكوت ولو سهوا أو جهلا على المعتمد ، لأن طول الفصل يخرج الثانى أن يكون جوابا عن الأول كما علله الشربينى الخطيب [٣] ، وقالوا : يضر تخلل كلام أجنبى عن العقد - ولو يسيرا - بين الإيجاب والقبول وإن لم يتفرقا عن المجلس ، والمراد بالأجنبى ماليس من مقتضيات العقد ولا من مصالحه ولا من مستحباته [٤] .

علم الموجب بالقبول :

٢٥ ـ صرح أكثر الحنفية بأن سماع كلٍّ من العاقدين كلام الآخر شرط لانعقاد العقد ، وهذا يعنى اشتراط علم الموجب بقبول القابل فى حالة التعاقد بين الحاضرين .

وفى الفتاوى الهندية : سماع المتعاقدين كلامهما شرط انعقاد البيع بالإجماع [٥] .

(١) كشاف القناع ١٤٧/٣ ، ١٤٨ .
(٢) المراجع السابقة ، والعناية على الهداية ٧٨/٥ .
(٣) مغنى المحتاج ٥/٢، ٦ وحاشية القليوبى ١٥٤/٢ .
(٤) المرجعان السابقان .
(٥) الفتاوى الهندية ٣/٣ .

أما الشافعية فيشترطون سماع من يقرب من العاقد لاسماع نفس العاقد ، قال الأنصارى فى شرح المنهج : وأن يتلفظ بحيث يسمعه من بقربه وإن لم يسمعه صاحبه [١] .

وهذا فيما إذا كان العقد بين حاضرين ، بخلاف ما إذا أوجب لغائب ، لأن الإيجاب للغائب لفظا كالإيجاب له كتابة ، وسيأتى تفصيل العقد بين الغائبين .

٢ ـ مجلس العقد فى حالة غياب العاقدين :

٢٦ ـ لقد تقدم أن العقد كما يصح انعقاده بين الحاضرين بالإيجاب والقبول بالعبارة كذلك يصح بين الغائبين بالكتابة أو إرسال رسول أو نحوهما ، فإذا كتب شخص لآخر مثلا : بعتك دارى بكذا ، فوصل الكتاب له فقبل انعقد العقد .

والظاهر من نصوص الفقهاء : أن مجلس العقد فى حالة غياب العاقدين هو مجلس قبول من وجه له الكتاب ، أو أرسل إليه الرسول .

قال المرغينانى : والكتاب كالخطاب ، وكذا الإرسال ، حتى اعتبر مجلس بلوغ الكتاب وأداء الرسالة [٢] .

(١) شرح المنهج بهامش الجمل ١٣/٣ .
(٢) فتح القدير ٨١/٥ .

وقال الرملي من الشافعية: لوباع من غائب، كبعت داري من فلان وهو غائب، فلما بلغه الخبر قال: قبلت انعقد البيع، كما لو كاتبه [١].

وقال البهوتي: وإن كان المشتري غائبا عن المجلس، فكاتبه البائع أو راسله: إني بعتك داري بكذا، فلما بلغه الخبر قبِل البيع صح العقد [٢].

وحيث إن مجلس العقد في حالة التعاقد بين الغائبين هو مجلس القبول كما قلنا، فالمعتبر في اتصال القبول بالإيجاب هو هذا المجلس، فإذا وصل الإيجاب إلى المخاطب، فكأن الموجب حضر بنفسه وأوجب العقد، فإذا قبله المخاطب في مجلسه دون إعراض انعقد العقد، وإذا انفض المجلس أو صدر ممن وجه له الإيجاب مايدل على إعراضه عن القبول عرفا لاينعقد، والمعتبر في التراخي هو مابين وصول الإيجاب وصدور القبول في هذا المجلس.

ولا يشترط في حالة انعقاد العقد بين الغائبين علم الموجب بقبول القابل، فعبارات الفقهاء صريحة بأن العقد يحصل بمجرد قبول القابل في المجلس [٣].

(١) نهاية المحتاج ٣/٣٦٩ .

(٢) كشاف القناع ٣/١٤٨ .

(٣) فتح القدير ٥/٨١ وما بعدها، وبدائع الصنائع=

عقود لايشترط فيها اتحاد المجلس :

٢٧ ـ طبيعة بعض العقود تقتضي أن لايشترط فيها اتحاد المجلس في الإيجاب والقبول، بل إن بعض هذه العقود لايصح فيه القبول في المجلس، ومن هذه العقود :

أ ـ عقد الوصية، فإنها تمليك مضاف إلى مابعد الموت، فيصدر الإيجاب فيها حال حياة الموصي، لكن لايعتبر القبول من الموصى له إلا بعد وفاة الموصي، فإذا قبلها الموصى له في مجلس الإيجاب أو بعده في حياة الموصي لاتنعقد به الوصية. ر: (وصية) .

ب ـ عقد الوصاية: (الإيصاء) فهي إقامة شخص غيره مقام نفسه بعد وفاته في التصرف أو في تدبير شئون أولاده الصغار، فلا يشترط فيها أن يكون القبول في مجلس الإيجاب، بل يمتد زمنه إلى مابعد الموت، فالوصاية خلافة تظهر آثارها بعد وفاة الموصي .

جـ ـ عقد الوكالة، فإنها وإن كانت إقامة الشخص الغير مقام نفسه في تصرف من التصرفات في الحياة، لكنها مبنية على التيسير، فإذا قبلها الوكيل في غير مجلس الإيجاب صحت الوكالة، ولايتضرر بذلك

= ٥/١٣٨، ونهاية المحتاج ٣/٣٩٦، وكشاف القناع ٣/١٤٨ .

الوكيل بسبب غيابه، لأن له الرد فى أى وقت شاء، حيث إن الوكالة من العقود غير اللازمة. ر: (وكالة).

ثانيا ـ العاقدان :

٢٨ ـ المراد بالعاقدين: كل من يتولى العقد، إما أصالة كأن يبيع أويشترى لنفسه، أو وكالة كأن يعقد نيابة عن الغير بتفويض منه فى حياته، أو وصاية كمن يتصرف خلافة عن الغير فى شئون صغاره بعد وفاته بإذن منه أو من قبل الحاكم.

وحيث إن العقد لايتصور وجوده من غير عاقد فقد جعله جمهور الفقهاء من أركان العقد كما تقدم.

ولكى ينعقد العقد صحيحا نافذا يشترط فى العاقدين مايأتى :

الأول ـ الأهلية :

٢٩ ـ وهو أن يكون العاقد أهلا للتصرف، وهو: البالغ الرشيد فلا يصح من صغير غير مميز ومجنون ومبرسم.

أما الصبى المميز فتصح عقوده وتصرفاته النافعة نفعا محضا، كقبول الهبة والصدقة والوصية والوقف دون حاجة إلى إذن الولى، ولاتصح عقوده وتصرفاته الضارة ضررا محضا، كالهبة والوصية للغير والطلاق والكفالة بالدين ونحوها، ولو أجاز هذه التصرفات وليه أو وصيه. أما التصرفات الدائرة بين النفع والضرر كالبيع والإجارة ونحوهما فتصح من الصبى المميز بإجازة الولى، ولاتصح بدونها عند جمهور الفقهاء: الحنفية والمالكية والحنابلة.

ويشترط عند الشافعية لصحة البيع فى العاقد الرشد ر: (أهلية ف ١٨).

الثانى ـ الولاية :

٣٠ ـ الولاية: مأخوذة من الولى، وهو فى اللغة: بمعنى القرب، والولاية: النصرة [١]

وفى الاصطلاح: تنفيذ القول على الغير شاء الغير أولا [٢].

ولكى ينعقد العقد صحيحا نافذا تظهر آثاره شرعا لابد فى العاقد ـ بجانب أهلية الأداء ـ أن تكون له ولاية التصرف ليعقد العقد.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (ولاية).

الثالث ـ الرضا والاختيار :

٣١ ـ اتفق الفقهاء على أن الرضا أساس العقود، قال الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا

---

(١) المصباح المنير.

(٢) التعريفات للجرجانى، وقواعد الفقه للبركتى.

﴿لاتأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾ [(١)].

وقال ﷺ : «إنما البيع عن تراض» [(٢)].

والرضا: سرور القلب وطيب النفس، وهو ضد السخط والكراهة .

وعرفه جمهور الفقهاء: بأنه قصد الفعل دون أن يشوبه إكراه[(٣)]

وعرفه الحنفية : بأنه امتلاء الاختيار، أى بلوغه نهايته، بحيث يفضى أثره إلى الظاهر من البشاشة فى الوجه، أو إيثار الشىء واستحسانه [(٤)] . ر: (رضا ف ٢)

أما الاختيار: فهو القصد إلى أمر متردد بين الوجود والعدم داخل فى قدرة الفاعل بترجيح أحد الجانبين على الآخر[(٥)] ر: (اختيار ف ١)

وبناء على هذه التفرقة قال الحنفية : إن الرضا شرط لصحة العقود التى تقبل الفسخ وهى العقود المالية من بيع وإجارة ونحوهما، فهى لاتصح إلا مع التراضى، وقد تنعقد

(١) سورة النساء / ٢٩

(٢) حديث: «إنما البيع عن تراض» أخرجه ابن ماجه (٢ / ٧٣٧ ط . الحلبى) من حديث أبى سعيد الخدرى، وقال البوصيرى: هذا إسناد صحيح (مصباح الزجاجة ٢ / ١٠) .

(٣) الموسوعة الفقهية ٢٢ / ٢٢٨ .

(٤) التلويح على التوضيح ٢ / ١٩٥، وكشف الأسرار ٤ / ١٥٠٣ .

(٥) الموسوعة الفقهية ٢ / ٣١٥، ٢٢ / ٢٢٩ .

العقود المالية لكنها تكون فاسدة، كما فى بيع المكره ونحوه، يقول المرغينانى : . . . لأن من شروط صحة هذه العقود التراضى [(١)] .

فأصل العقود المالية تنعقد عندهم بدون الرضا، لكنها لاتكون صحيحة، فينعقد بيع المخطىء نظرا إلى أصل الاختيار، لأن الكلام صدر عنه باختياره، أو بإقامة البلوغ مقام القصد، لكن يكون فاسدا لعدم الرضا حقيقة، أما العقود التى لاتقبل الفسخ عند الحنفية فالرضا ليس شرطا لصحتها، فيصح عندهم النكاح والطلاق والعتاق والرجعة ونحوها حتى مع الإكراه [(٢)] .

أما جمهور الفقهاء فتدور عباراتهم بين التصريح بأن الرضا أصل أو أساس أو شرط للعقود كلها، فلا ينعقد العقد إذا لم يتحقق الرضا سواء أكان ماليا أو غير مالى . ر: (رضا ف ١٣) .

عيوب الرضا :

٣٢ - ذكر الفقهاء فى عيوب الرضا : الإكراه والجهل، والغلط، والتدليس، والغبن، والتغرير، والهزل، والخلابة، ونحوها، فإذا وجد عيب من هذه العيوب فى عقد من العقود يكون العقد باطلا أو فاسدا فى بعض الحالات على

(١) تكملة فتح القدير ٧ / ٢٩٣، ٢٩٤ .

(٢) تيسير التحرير ٢ / ٣٠٠٦، الموسوعة الفقهية ٢٢ / ٢٣٣ .

خلاف بين الجمهور والحنفية، أو غير لازم يكون لكلا العاقدين أو أحدهما الخيار فى فسخه فى حالات أخرى .

وتعريف هذه العيوب وتفصيل أحكامها وأثرها على الرضا وخلاف الفقهاء فى ذلك ينظر فى مصطلحاتها من الموسوعة .

ثالثا ـ محل العقد :

٣٣ ـ المراد بمحل العقد: مايقع عليه العقد وتظهر فيه أحكامه وآثاره، ويختلف المحل باختلاف العقود، فقد يكون المحل عينا مالية، كالمبيع فى عقد البيع، والموهوب فى عقد الهبة، والمرهون فى عقد الرهن، وقد يكون عملا من الأعمال، كعمل الأجير فى الإجارة، وعمل الزارع فى المزارعة، وعمل الوكيل فى الوكالة، وقد يكون منفعة شىء معين، كمنفعة المأجور فى عقد الإجارة، ومنفعة المستعار فى عقد الإعارة، وقد يكون غير ذلك كما فى عقد النكاح والكفالة ونحوهما .

ولهذا فقد اشترط الفقهاء فى محل العقد شروطا تكلموا عنها فى كل عقد وذكروا بعض الشروط العامة التى يجب توافرها فى العقود عامة أو فى مجموعة من العقود، منها:

أ ـ وجود المحل :

٣٤ ـ يختلف اشتراط هذا الشرط باختلاف العقود: ففى عقد البيع مثلا اتفق الفقهاء فى الجملة على وجود المحل، فلا يجوز بيع مالم يوجد لقوله ﷺ: «لاتبع ماليس عندك» [١]، ولأن فى بيع مالم يوجد غررا وجهالة فيمنع، ولحديث: «أن النبى ﷺ نهى عن بيع الغرر» [٢] وعلى ذلك صرحوا ببطلان بيع المضامين والملاقيح وحبل الحبلة .

ومنعوا من بيع الزروع والثمار قبل ظهورها، لقوله ﷺ: «أرأيت إذا منع الله الثمرة بم يأخذ أحدكم مال أخيه ؟» [٣].

واستثنى الفقهاء من بيع المعدوم عقد السلم [٤]، وذلك لحاجة الناس إليه [٥].

كما استثنى الحنفية من ذلك عقد

---

(١) حديث: «لاتبع ماليس عندك»
أخرجه الترمذى من حديث حكيم بن حزام وحسنه (جامع الترمذى بشرحه تحفة الأحوذى ٤ / ٤٣٠) .

(٢) حديث «نهى عن بيع الغرر»
أخرجه مسلم (١١٥٣/٣) من حديث أبى هريرة .

(٣) حديث: «أرأيت إذا منع الله الثمرة. . .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٣٩٨/٤) ومسلم (١١٩٠/٣) من حديث أنس بن مالك، واللفظ للبخارى .

(٤) حاشية ابن عابدين ٢٠٣/٤، وكشاف القناع ٢٦٦/٣ .

(٥) البحر الرائق ١٩٦/٦، ومنح الجليل ٢/٣، وأسنى المطالب ١٢٢/٢، والمغنى ٣٠٤/٤ .

الاستصناع للدليل نفسه ر: (استصناع ف ٧).

أما بيع الزرع أو الثمر قبل ظهورهما فلا يجوز؛ لأنه معدوم ولا يجوز العقد على المعدوم، أما بعد الظهور وقبل بدو الصلاح فإن كان الثمر أو الزرع بحال ينتفع بهما فيجوز البيع بشرط القطع فى الحال اتفاقا، لعدم الغرر فى ذلك، ولا يجوز بغير شرط القطع عند جمهور الفقهاء [١].

واختلفوا فى بيع الثمار المتلاحقة الظهور.

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (ثمار ف ١١ - ١٣).

وفى عقد الإجارة اعتبر جمهور الفقهاء المنافع أموالا، واعتبرها كذلك الشافعية والحنابلة موجودة حين العقد تقديرا، فيصح التعاقد عليها بناء على وجود المنافع حين العقد عندهم، ولهذا يقولون بنقل ملكية المنافع للمستأجر والأجرة للمؤجر بنفس العقد فى الإجارة المطلقة [٢].

وعلل المالكية جواز الإجارة بأن المنافع وإن كانت معدومة فى حال العقد لكنها مستوفاة فى الغالب، والشرع إنما لحظ من المنافع مايستوفى فى الغالب أو يكون استيفاؤه وعدم استيفائه سواء [١].

أما الحنفية فقد أجازوا عقد الإجارة استثناء من القاعدة، لورود النصوص من الكتاب والسنة فى جواز الإجارة، قال الكاسانى: الإجارة بيع المنفعة، والمنافع للحال معدومة، والمعدوم لايحتمل البيع، فلا تجوز إضافة البيع إلى مايؤخذ فى المستقبل، وهذا هو القياس، لكنا استحسنا الجواز بالكتاب العزيز والسنة والإجماع [٢].

وقال ابن القيم: جواز الإجارة موافقة للقياس، لأن محل العقد إذا أمكن التعاقد عليه فى حال وجوده وعدمه - كالأعيان - فالأصل فيه عدم جواز العقد حال عدمه للغرر، مع ذلك جاز العقد على مالم يوجد إذا دعت إليه الحاجة.

أما مالم يكن له إلا حال واحدة، والغالب فيه السلامة - كالمنافع - فليس العقد عليه مخاطرة ولا قماراً فيجوز، وقياسه على بيع الأعيان قياس مع الفارق [٣].

٣٥ - وفرّق بعض الفقهاء فى هذا الشرط بين عقود المعاوضة وعقود التبرع، فقالوا بعدم

---

(١) ابن عابدين ٤/٣٨، وحاشية الدسوقى ٣/١٧٦، ونهاية المحتاج ٤/١٤١، وكشاف القناع ٣/٢٨١.

(٢) نهاية المحتاج ٥/٢٦٤، ٢٦٥ المغنى لابن قدامة ٥/٤٤٢، ٤٤٣.

(١) بداية المجتهد ٢/٢١٨.

(٢) بدائع الصنائع ٤/١٧٣، ١٧٤.

(٣) إعلام الموقعين ٢/٢٢، ٢٦ باختصار شديد.

جواز النوع الأول من العقود فى حال عدم وجود محلها، وأجازوا النوع الثانى فى حالة وجود المحل وعدمه .

ومن هذا القبيل ماقال المالكية: إن مايختص بعقود التبرعات كالهبة مثلا يجوز فيه أن يكون موضوع العقد (الموهوب) غير موجود فى الخارج، بل دينا فى الذمة، أو غير معلوم فعلا، فالغرر فى الهبة لغير الثواب جائز عندهم، ولهذا صرحوا بأن من وهب لرجل مايرثه من فلان ـ وهو لايدرى كم هو؟ أسدس أوربع فذلك جائز [(١)].

وفى الرهن يجوز عندهم أن يكون موضوع العقد (المرهون) غير موجود حين العقد، كثمرة لم يبد صلاحها، فشىء يوثق به خير من عدمه، كما يقولون [(٢)].

وهذا بخلاف عقد البيع وسائر العقود فى المعاوضات [(٣)].

ب ـ قابلية المحل لحكم العقد :

٣٦ ـ يشترط فى محل العقد عند الفقهاء أن يكون قابلا لحكم العقد .

والمراد بحكم العقد: الأثر المترتب على العقد، ويختلف هذا حسب اختلاف العقود، ففى عقد البيع مثلا أثر العقد هو انتقال ملكية المبيع من البائع إلى المشترى، ويشترط فيه أن يكون مالا متقوما مملوكا للبائع، فما لم يكن مالا بالمعنى الشرعى : وهو مايميل إليه الطبع ويجرى فيه البذل والمنع [(١)] لايصح بيعه، كبيع الميتة مثلا عند المسلمين. وكذا إذا لم يكن متقوما، أى منتفعا به شرعا، كبيع الخمر والخنزير، فإنهما وإن كانا مالا عند غير المسلمين، لكنهما ليسا متقومين عند المسلمين، فحرم بيعهما [(٢)]، كماورد فى حديث جابر رضى الله عنه: «إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير» [(٣)].

وفى عقود المنفعة كعقد الإجارة والإعارة ونحوهما يشترط أن يكون محل العقد ـ أى المنفعة المعقود عليها ـ منفعة مقصودة مباحة، فلا تجوز الإجارة على المنافع المحرمة كالزنا والنوح ونحوهما كما هو مفصل فى مصطلح : (إجارة ف ١٠٨) .

وكما لايجوز إجارة المنافع المحرمة لايجوز إعارتها كذلك، لأن من شروط صحة العارية

---

(١) جواهر الإكليل ٢/٢١٢ .
(٢) بلغة السالك مع الشرح الصغير ٢/١٠٩ .
(٣) جواهر الإكليل ٢/٢١٢ .

(١) ابن عابدين ٤/١٠٠ .
(٢) ابن عابدين ٤/١٠٠، وبدائع الصنائع ٥/١٤٩، وحاشية الدسوقى ٣/١٠، ومغنى المحتاج ٢/١١، وشرح منتهى الإرادات ٢/١٤٢ .
(٣) حديث جابر: «إن الله ورسوله حرم بيع الخمر..» أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/٤٢٤) .

إمكان الانتفاع بمحل العقد (المعار أو المستعار) انتفاعا مباحا شرعا مع بقاء عينه، كالدار للسكنى، والدابة للركوب، مثلا فلا يجوز إعارة الفروج للاستمتاع، ولا آلات الملاهى للهو، كما لاتصح الإعارة للغناء أو الزمر أو نحوهما من المحرمات، فالإعارة لا تبيح ما لا يبيحه الشرع [١].

وتفصيله فى مصطلح: (عارية)

وفى عقد الوكالة يشترط فى المحل (الموكل به) أن يكون قابلا للانتقال للغير والتفويض فيه، ولايكون خاصا بشخص الموكل، كما هو مفصل فى مصطلح: (وكالة).

ج ـ معلومية المحل للعاقدين:

٣٧ ـ يشترط فى المحل أن يكون معينا ومعروفا للعاقدين، بحيث لايكون فيه جهالة تؤدى إلى النزاع والغرر.

ويحصل العلم بمحل العقد بكل مايميزه عن الغير من رؤيته أو رؤية بعضه عند العقد، أو بوصفه وصفا يكشف عنه تماما، أو بالإشارة إليه.

وهذا الشرط متفق عليه عند الفقهاء فى عقود المعاوضة فى الجملة فلا يجوز بيع شاة من القطيع مثلا ولا إجارة إحدى هاتين الدارين، وذلك لأن الجهالة فى محل العقد: (المعقود عليه) تسبب الغرر وتفضى إلى النزاع.

وفرق بعض الفقهاء فى هذه المسألة بين الجهالة الفاحشة ـ وهى: التى تفضى إلى النزاع ـ وبين الجهالة اليسيرة ـ وهى: التى لاتفضى إلى النزاع ـ فمنعوا الأولى وأجازوا الثانية [١].

وجعل جمهور الفقهاء العرف حكما فى تعيين ما تقع عليه الإجارة من منفعة، وتمييز الجهالة الفاحشة عن الجهالة اليسيرة [٢].

وتفصيل ذلك فى مصطلحى: (بيع ف ٣٢) و (الإجارة ف ٣٤).

وفى عقد السلم يشترط فى المحل: (المسلم فيه) أن يكون معلوم الجنس والنوع والصفة والقدر، كيلا أو وزنا أو عدا أو ذرعا، وذلك لأن الجهالة فى كل منها تفضى إلى المنازعة [٣]، وقد ورد فى الحديث عن النبى

---

(١) الفتاوى الهندية ٤/٣٧٢، وابن عابدين ٤/٤، ٥، والخرشى عَلَى خليل ٦/١٤١، ومغنى المحتاج ٢/٢٦٥، والمغنى مع الشرح الكبير ٣٥٥ ـ ٣٦٠.

(١) حاشية ابن عابدين ٤/٦، وبدائع الصنائع ٥/١٧٩، والدسوقى ٣/١٥، والقليوبى ٢/٦١، وشرح منتهى الإرادات ٢/٢٤٦.

(٢) تبيين الحقائق ٥/١١٣ ومجلة الأحكام العدلية المادة (٥٢٧) والشرح الصغير ٤/٣٩، والمغنى ٥/٥١١.

(٣) بدائع الصنائع ٥/٢٠٧، وابن عابدين ٤/٢٠٦، والفواكه الدوانى ٢/١٤٤، وكشاف القناع ٣/٢٩٢ وما بعدها.

ﷺ أنه قال: «من أسلف فى تمر فليسلف فى كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم»[1].

وللتفصيل ينظر مصطلح: (سلم).

هذا فى عقود المعاوضة.

٣٨ ـ أما عقود التبرع فقد اختلف الفقهاء فى جواز كون المحل مجهولا، ومن أمثلة ذلك مايأتى:

١ ـ عقد الهبة:

٣٩ ـ يشترط الحنفية والشافعية والحنابلة فى الموهوب ـ وهو محل عقد الهبة ـ أن يكون معلوما ومعينا، قال الحصكفى: شرائط صحة الهبة فى الموهوب: أن يكون مقبوضا، غير مشاع، مميزا، غير مشغول، فلا تصح هبة لبن فى ضرع، وصوف على غنم، ونخل فى أرض، وتمر فى نخل[2].

وقال الشربينى الخطيب: كل مايجوز بيعه تجوز هبته، وكل مالا يجوز بيعه لاتجوز هبته، كمجهول ومغصوب لغير قادر على انتزاعه، وضال وآبق[3].

أما المالكية فقد توسعوا فيها، فأجازوا هبة المجهول والمشاع، جاء فى الفواكه الدوانى: أن شرط الشىء المعطى أن يكون مما يقبل النقل فى الجملة، فيشمل الأشياء المجهولة[1].

وللتفصيل ينظر مصطلح: (هبة).

٢ ـ عقد الوصية:

٤٠ ـ تصح وصية الموصى بجزء أو سهم من ماله ولو غير معيّن كما صرح به الحنفية، وفى هذه الصورة يكون البيان إلى الورثة، لأنه مجهول يتناول القليل والكثير، والوصية لاتمتنع بالجهالة[2].

وأجاز الحنابلة الوصية بالحمل إن كان مملوكا للموصى، والغرر والخطر لايمنع صحة الوصية عندهم[3].

كما أجاز الشافعية الوصية بالمجهول، كالحمل الموجود فى البطن منفردا عن أمه أو معها، وكالوصية باللبن فى الضرع، والصوف على ظهر الغنم[4].

وللتفصيل ينظر مصطلح: (وصية).

٤١ ـ هذا، وقد ذكر القرافى فى فروقه الفرق

---

(١) حديث: «من أسلف فى تمر فليسلف فى كيل معلوم..» أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/ ٤٢٩) ومسلم (٣/ ١٢٢٧) من حديث ابن عباس واللفظ لمسلم.

(٢) الدر المختار بهامش ابن عابدين ٤/ ٥٠٨، ٥١١.

(٣) مغنى المحتاج ٢/ ٣٩٩.

(١) الفواكه الدوانى ٢/ ٢١٦.

(٢) رد المحتار ٥/ ٤٢٩.

(٣) المغنى ٥/ ٥٨٣، ٥٨٤.

(٤) مغنى المحتاج ٣/ ٤٤.

بين قاعدة ماتؤثر فيه الجهالات ومالاتؤثر فيه ذلك من العقود والتصرفات فقال: وردت الأحاديث الصحيحة فى نهيه ﷺ عن بيع الغرر وعن بيع المجهول، واختلف العلماء بعد ذلك: فمنهم من عممه فى التصرفات ـ وهو الشافعى ـ فمنع من الجهالة فى الهبة والصدقة والإبراء والخلع والصلح وغير ذلك، ومنهم من فصل ـ وهو مالك ـ بين قاعدة مايجتنب فيه الغرر والجهالة، وهو باب المماكسات والتصرفات الموجبة لتنمية الأموال وما يقصد به تحصيلها، وقاعدة مالا يجتنب فيه الغرر والجهالة وهو مالا يقصد لذلك، وانقسمت التصرفات عنده ثلاثة أقسام: طرفان وواسطة؛ فالطرفان أحدهما: معاوضة صرفة فيجتنب فيها ذلك إلا ما دعت الضرورة إليه . . . وثانيهما: ماهو إحسان صرف لايقصد به تنمية المال كالصدقة والهبة والإبراء .

ففى القسم الأول: إذا فات بالغرر والجهالات ضاع المال المبذول فى مقابلته فاقتضت حكمة الشرع منع الجهالة فيه، أما القسم الثانى ـ أى الإحسان الصرف ـ فلا ضرر فيه، فاقتضت حكمة الشرع وحثه على الإحسان التوسعة فيه بكل طريق، بالمعلوم والمجهول فإن ذلك أيسر لكثرة وقوعه قطعا، وفى المنع من ذلك وسيلة إلى تقليله فإذا وهب له عبده الآبق جاز أن يجده فيحصل له ماينتفع به، ولاضرر عليه لأنه لم يبذل شيئا، وهذا فقه جميل [١].

ثم قال: وأما الواسطة بين الطرفين فهو النكاح، فهو من جهة أن المال فيه ليس مقصودا، وإنما مقصده المودة والألفة والسكون، يقتضى أن يجوز فيه الجهالة والغرر مطلقا، ومن جهة أن صاحب الشرع اشترط فيه المال بقوله تعالى: ﴿أَنْ تَبْتَغوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾ [٢]، يقتضى امتناع الجهالة والغرر فيه، فلوجود الشبهين توسط مالك فجوز فيه الغرر القليل دون الكثير، نحو عبد من غير تعين، وشورة (أثاث) بيت، ولا يجوز على العبد الآبق، والبعير الشارد [٣].

د ـ القدرة على التسليم :

٤٢ ـ يشترط فى محل العقد أن يكون مقدور التسليم، وهذا الشرط محل اتفاق فى عقود المعاوضة فى الجملة، فالحيوان الضال الشارد ونحوه لايصلح أن يكون موضوعا لعقد البيع أو الإجارة أو الصلح أو نحوها، وكذلك الدار المغصوبة من غير غاصبها، أو الأرض أو أى شىء آخر تحت يد العدو .

---

(١) الفروق ١/ ١٥٠، ١٥١ مع تصرف يسير .
(٢) سورة النساء / ٢٤ .
(٣) الفروق ١/ ١٥٠ ـ ١٥١ .

قال الكاساني : من شروط المبيع أن يكون مقدور التسليم عند العقد، فإن كان معجوز التسليم عنده لاينعقد، وإن كان مملوكا له كبيع الآبق حتى لو ظهر يحتاج إلى تجديد الإيجاب والقبول إلا إذا تراضيا فيكون بيعا مبتدأ بالتعاطي (١).

وقال في شروط المستأجر: من شروطه أن يكون مقدور الاستيفاء حقيقة وشرعا، لأن العقد لا يقع وسيلة إلى المعقود عليه بدونه، فلا يجوز استئجار الآبق، ولا إجارة المغصوب من غير الغاصب (٢).

وفي المنثور للزركشي : من حكم العقود اللازمة أن يكون المعقود عليه معلوما مقدورا على تسليمه في الحال، والجائز قد لايكون كذلك كالجعالة تعقد على رد الآبق (٣).

وقال النووي في بيان شروط المبيع : الثالث: إمكان تسليمه، فلا يصح بيع الضال والآبق والمغصوب، وعلله الشربيني الخطيب بقوله: للعجز عن تسليم ذلك حالا (٤).

ومثله مافي كتب بقية المذاهب (٥).

(١) بدائع الصنائع ٥/١٤٧ .
(٢) بدائع الصنائع ٤/١٨٧ .
(٣) المنثور للزركشي ٢/٤٠٠ وما بعدها .
(٤) مغني المحتاج ٢/١٢ .
(٥) الحطاب وبهامشه المواق ٤/٢٦٨، وكشاف القناع ٣/١٦٢ .

أما في عقود التبرع فأجاز المالكية هبة الآبق والحيوان الشارد، مع أنهما غير مقدوري التسليم حين العقد، لأنه إحسان صرف، فإذا وجده وتسلمه يستفيد منه، وإلا لايتضرر كما قال القرافي، وأجاز الشافعية الوصية فيما يعجز عن تسليمه (١) وقال ابن القيم في عقود التبرع : لاغرر في تعلقها بالموجود والمعدوم ومايقدر على تسليمه وما لايقدر (٢).

تقسيمات العقود :

٤٣ - قسّم الفقهاء العقد باعتبارات مختلفة، وبينوا خواصها وأحكامها الفقهية بحيث تشمل مجموعة من العقود، وتميّزها عن مجموعة أخرى، وفيما يلي بعض هذه التقسيمات :

أولا - العقود المالية والعقود غير المالية :

٤٤ - العقد إذا وقع على عين من الأعيان يسمى عقدا ماليا باتفاق الفقهاء، سواء أكان نقل ملكيتها بعوض، كالبيع بجميع أنواعه من الصرف والسلم والمقايضة ونحوها أم بغير عوض، كالهبة والقرض والوصية بالأعيان ونحوها، أو بعمل فيها، كالمزارعة والمساقاة والمضاربة ونحوها .

(١) الفروق ١/١٥٠، ١٥١، ومغني المحتاج ٢/٤٤ .
(٢) إعلام الموقعين ٢/٢٨ .

أما إذا وقع على عمل معين دون مقابل كالوكالة والكفالة، والوصاية ، أو الكف عن عمل معين كعقد الهدنة بين المسلمين وأهل الحرب؛ فهو عقد غير مالى من الطرفين .

وهناك عقود تعتبر مالية من جانب وغير مالية من جانب آخر كعقد النكاح والخلع والصلح عن الدم وعقد الجزية ونحوها .

واختلفوا فى العقود التى تقع على المنافع، كالإجارة والإعارة ونحوهما، فالجمهور يعتبرها من العقود المالية، لأن المنافع أموال عندهم أو فى حكم الأموال خلافا للحنفية، حيث إن المنافع لاتعتبر أموالا عندهم [1].

قال الزركشى : العقد إما مالى من الطرفين حقيقة كالبيع والسلم، أو حكما كالإجارة، فإن المنافع تنزل منزل الأموال، ومثله المضاربة والمساقاة .

أو غير مالى من الجانبين كما فى عقد الهدنة، إذ المعقود عليه فى الطرفين كف كل منهما عن الإغراء بين المسلمين وأهل الحرب، وكعقد القضاء .

أو مالى من أحد الطرفين كالنكاح والخلع والصلح عن الدم والجزية وغير المالى من الطرفين أشد لزوما من المالى فيهما، إذ يجوز فى المالى فسخه بعيب فى العوض كالثمن

(١) مرشد الحيران المواد ٢٦٣ ـ ٢٦٦ .

والمثمن، كما فى خيار العيب، وغير المالى لايفسخ أصلا إلا لحدوث مايمنع الدوام .

وينقسم المالى إلى محض وغيره، فيقولون : معاوضة محضة وغير محضة، فالمحضة : يكون المال فيها مقصودا من الجانبين (كالبيع) والمعاوضة غير المحضة : لاتقبل التعليق إلا فى الخلع من جانب المرأة (نحو: إن طلقتنى فلك ألف) [1].

وقال: ينقسم العقد إلى مايرد على العين قطعا كالبيع بأنواعه، وإلى مايرد على المنافع فى الأصح كالإجارة، ولهذا قالوا: إنها تمليك المنافع بعوض، وقال أبو إسحاق: المعقود عليه العين ليستوفى منها المنافع [2].

ثانيا ـ العقود اللازمة والعقود غير اللازمة :

٤٥ ـ العقد اللازم هو: مالايكون لأحد العاقدين فيه حق الفسخ دون رضا الآخر، ومقابله: العقد الجائز أو غير اللازم: وهو مايكون لأحد العاقدين فيه حق الفسخ [3].

وقد قسم الفقهاء العقد باعتبار اللزوم والجواز إلى أنواع :

قال السيوطى : العقود الواقعة بين اثنين على أقسام :

(١) المنثور للزركشى ٢/٤٠٢، ٤٠٣ .

(٢) المنثور للزركشى ٢/٤٠٣، ٤٠٤ .

(٣) المنثور للزركشى ٢/ ٤٠٠ .

الأول: لازم من الطرفين قطعا، كالبيع والصرف والسلم والتولية والتشريك وصلح المعاوضة، والحوالة، والإجارة والمساقاة، والهبة للأجنبى بعدالقبض، والصداق وعوض الخلع .

الثانى: جائز من الطرفين قطعا، كالشركة والوكالة والقراض والوصية والعارية والوديعة والقرض والجعالة والقضاء والوصايا وسائر الولايات غير الإمامة .

والثالث: مافيه خلاف؛ والأصح أنه لازم كالمسابقة والمناضلة، بناء على أنهما كالإجارة، ومقابله يقول: إنهما كالجعالة، والنكاح لازم من المرأة قطعا، ومن الزوج على الأصح، كالبيع، وقيل: جائز منه لقدرته على الطلاق .

الرابع: ماهو جائز ويئول إلى اللزوم، وهو الهبة والرهن قبل القبض، والوصية قبل الموت .

الخامس: ماهو لازم من أحد الطرفين جائز من الآخر، كالرهن بعد القبض والضمان والكفالة، وعقد الأمان والإمامة العظمى [1].

وذكر الزركشى أن القسمة فى الحقيقة ثلاثية: لازم من الطرفين، جائز منهما، لازم من أحدهما [1]، وقال: من حكم اللازم أن يكون المعقود عليه معلوما مقدورا على تسليمه فى الحال، والجائز قد لايكون كذلك، كالجعالة تعقد على رد الآبق .

ومن أحكام العقد اللازم من الطرفين: أنه لايثبت فيه خيار مؤبد، ولاينفسخ بموت أحد العاقدين أو كليهما، أو بالجنون أو الإغماء، والجائز بخلافه، كما قال الزركشى [2].

وهذه القاعدة ليست مطردة عند الحنفية، لأن عقد الإجارة عقد لازم من الطرفين عندهم لكنها تنفسخ بالوفاة، لأنها تنعقد على المنافع، وهى تحدث شيئا فشيئا، فالمنافع التى تحدث بعد وفاة العاقدين لم تكن موجودة حين العقد، فتفسخ الإجارة عند الحنفية بالوفاة [3].

ر: (إجارة ف ٧٢) .

ثالثا ـ تقسيم العقد باعتبار قبوله الخيار :

٤٦ ـ قسم ابن قدامة العقد باعتبار قبوله الخيار أو عدم قبوله إلى ستة أقسام، وبيّن حكم هذه الأقسام كالتالى :

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطى ص ٢٧٥، ٢٧٦، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٣٦ .

(١) المنثور للزركشى ٣٩٨، ٤٠٠ .
(٢) المنثور للزركشى ٤٠١/٢ .
(٣) بدائع الصنائع ٢٢٢/٤ .

أ ـ عقد لازم يقصد منه العوض، وهو البيع وما فى معناه، وهو نوعان :

أحدهما: يثبت فيه الخياران : خيار المجلس وخيار الشرط كالبيع فيما لايشترط فيه القبض فى المجلس، والصلح بمعنى البيع، والهبة بعوض على إحدى الروايتين، والإجارة فى الذمة، نحو أن يقول: استأجرتك على أن تخيط لى هذا الثوب ونحوه، فهذا يثبت فيه الخيار، فأما الإجارة المعينة، فإن كانت مدتها من حين العقد دخلها خيار المجلس دون خيار الشرط، لأن دخوله يفضى إلى فوت بعض المنافع المعقود عليها، أو إلى استيفائها فى مدة الخيار، وكلاهما لايجوز .

النوع الثانى: مايشترط فيه القبض فى المجلس، كالصرف والسلم وبيع مال الربا بجنسه، فلا يدخله خيار الشرط .

ب ـ عقد لازم لايقصد به العوض كالنكاح والخلع، فلا يثبت فيهما خيار لأن الخيار إنما يثبت لمعرفة الحظ فى كون العوض جائزا لما يذهب من ماله، والعوض هنا ليس هو المقصود، وكذلك الوقف والهبة، ولأن فى ثبوت الخيار فى النكاح ضررا .

جـ ـ عقد لازم من أحد طرفيه دون الآخر، كالرهن لازم من جهة الراهن جائز فى حق المرتهن، فلا يثبت فيه الخيار، لأن المرتهن يستغنى بالجواز فى حقه عن ثبوت خيار آخر، والراهن يستغنى بثبوت الخيار له إلى أن يقبض، وكذلك الضامن والكفيل .

د ـ عقد جائز من الطرفين كالشركة والمضاربة والجعالة والوكالة والوديعة والوصية، فهذه لايثبت فيها خيار استغناء بجوازها والتمكن من فسخها بأصل وضعها .

هـ ـ عقد متردد بين الجواز واللزوم كالمساقاة والمزارعة، والظاهر أنهما جائزان، فلا يدخلهما خيار، وقيل: هما لازمان، ففى ثبوت الخيار فيهما وجهان .

و ـ عقد لازم يستقل به أحد المتعاقدين، كالحوالة، والأخذ بالشفعة فلا خيار فيهما، لأن من لايعتبر رضاه لاخيار له، وإذا لم يثبت فى أحد طرفيه لم يثبت فى الآخر كسائر العقود [1] .

رابعا ـ العقود التى يشترط فيها القبض، والتى لايشترط فيها :

٤٧ ـ قسم الفقهاء العقود ـ باعتبار اشتراط القبض فيها أو عدمه ـ إلى نوعين :

٤٨ ـ **الأول:** عقود لايشترط فيها قبض المعقود عليه حين العقد فى الجملة .

ومن هذا النوع عقد البيع المطلق،

---

(١) المغنى لابن قدامة ٥٩٤/٣، ٥٩٥ .

والإجارة، والنكاح، والوصية والوكالة والحوالة ونحوها، فالبيع مثلا ينعقد بالإيجاب والقبول، وتترتب عليه آثاره: من انتقال ملكية المبيع إلى المشترى، وملكية الثمن إلى البائع، سواء أحصل التقابض بينهما أم لا، وهذا باتفاق الفقهاء، إلا أن الحنفية والشافعية صرحوا بأن الملك ـ وإن كان ينتقل فى البيع بمجرد العقد ـ لكن لايستقر إلا بالقبض، كالصداق فى عقد النكاح [١].

والإجارة تنعقد بمجرد الإيجاب والقبول، وتترتب عليها آثارها بالعقد دون الحاجة إلى الاستيفاء عند جمهور الفقهاء، [٢] خلافا للحنفية حيث قالوا: لايملك المؤجر الأجرة بنفس العقد، وإنما يملكها بالاستيفاء، أو التمكن منه أو بالتعجيل، أو بشرط التعجيل، كما لايملك المستأجر المنافع بالعقد، لأنها تحدث شيئا فشيئا، وإنما يملكها بالاستيفاء أو يوما فيوما [٣].

والنكاح يترتب عليه آثاره بمجرد العقد، ولايحتاج إلى قبض الصداق، وكذلك الوصية والوكالة والحوالة لاتحتاج فى انعقادها إلى قبض المعقود عليه .

٤٩ ـ الثانى: عقود يشترط فيها قبض المعقود عليه حين العقد .

وهذه تنقسم إلى أقسام :

أ ـ عقود يشترط فيها القبض لنقل الملكية، كالهبة والقرض والعارية .

أما الهبة ـ وهى تمليك فى الحياة بغير عوض ـ فجمهور الفقهاء: الحنفية والشافعية والحنابلة قالوا: لاتنتقل الملكية فيها بمجرد الإيجاب والقبول، بل يحتاج ذلك إلى القبض بإذن الواهب [١].

وقال المالكية: لايشترط لانتقال الملكية فى عقد الهبة القبض، بل تثبت للموهوب له ملكية الموهوب بالعقد، وعلى الواهب إقباضه [٢].

وكذلك القرض: فالجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة على أنه يشترط لنقل ملكيته إلى المقترض القبض [٣].

وذهب المالكية إلى أن المقترض يملك

---

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٤٧، والأشباه والنظائر للسيوطى ص ٢٨٢، والقواعد لابن رجب ص ٧٤ ـ ٧٦ .

(٢) بداية المجتهد ٢/٢١٨، ونهاية المحتاج ٥/١٦٤، والمغنى لابن قدامة ٥/٤٤٣ .

(٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٤٨ .

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٧٣، ومغنى المحتاج ٢/٤٠٠، الأشباه والنظائر للسيوطى ص ٣١٩، والقواعد لابن رجب ص ٧١ .

(٢) حاشية الدسوقى مع الشرح الكبير ٤/١٠١ .

(٣) بدائع الصنائع ٧/١٣٩٦، مغنى المحتاج ٢/١٢٠، وكشاف القناع ٣/٢٧٥ .

القرض بالعقد، ولايحتاج ذلك إلى قبض العين المقرضة [١].

وعلى ذلك فإذا هلكت العين بعد العقد وقبل القبض فإن ضمانها على المقرض عند جمهور الفقهاء، بناء على بقاء الملكية لديه [٢].

وفى عقد العارية صرح الحنفية بأن ملك المنافع من الأموال المعارة لاتنتقل بمجرد العقد، بل يحتاج ذلك إلى قبض المعار [٣].

وقال الشافعية والحنابلة: إن العارية إباحة الانتفاع، فلا تنتقل فيها المنافع أصلا، لأنها ليست تمليك المنافع.

وعند المالكية تملك منفعة المعار بالعقد وإن لم يقبض المعار. ر: (عارية).

ب ـ عقود يشترط فيها القبض لصحتها، كالصرف، وبيع الأموال الربوية، والسلم، والمضاربة، والمساقاة، والمزارعة.

أما عقد الصرف ـ وهو بيع النقد بالنقد ـ فاتفق الفقهاء على أنه يشترط فى صحته التقابض فى البدلين قبل التفرق عن مجلس العقد، لقوله ﷺ: «لاتبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلا بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلا بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائبا بناجز» [١].

وكذلك بيع الأموال الربوية كالبر والشعير ونحوهما فيشترط فى بيعها بمثلها التقابض [٢]، لما ورد فى الأحاديث من النهى عن بيع النسيئة فى ذلك، منها قوله ﷺ: «الذهب بالذهب ربا إلا هاء وهاء، والبُرّ بالبر ربا إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء» [٣].

وأما عقد السلم ـ وهو: بيع الآجل بالعاجل ـ فذهب جمهور الفقهاء الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أنه يشترط فى صحته قبض رأس المال قبل الافتراق [٤]، لقوله ﷺ: «من أسلف فى تمر فليسلف فى كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم» [٥]،

(١) الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقى ٣/ ٢٢٦.
(٢) المراجع السابقة.
(٣) بدائع الصنائع ٦/ ٢١٤.

(١) حديث: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلا بمثل...» أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/ ٣٨٠) ومسلم (٣/ ١٢٠٨) من حديث أبى سعيد الخدرى.
(٢) بدائع الصنائع ٥/ ٢١٥، والقوانين الفقهية ص ٢٧٥، وروضة الطالبين ٣/ ٣٧٩، وكشاف القناع ٣/ ٢١٧.
(٣) حديث: «الذهب بالذهب ربا إلا هاء وهاء..» أخرجه البخارى (فتح البارى ٤/ ٣٧٨) ومسلم (٣/ ١٢١٠) من حديث عمر بن الخطاب.
(٤) بدائع الصنائع للكاسانى ٥/ ٢٠٢، ومغنى المحتاج ٢/ ١٠٢، وكشاف القناع ٣/ ٣٩١.
(٥) حديث: «من أسلف فى تمر..» تقدم ف ٣٧.

والتسليف هو الإعطاء، ولأن الافتراق قبل قبض رأس المال يؤدى إلى بيع دين بدين، وهو ممنوع، لما ورد من النهى عن ذلك فى الحديث الصحيح .

والمشهور عند المالكية: عدم اشتراط قبض رأس المال فى السلم فى مجلس العقد، وقالوا بجواز تأخيره اليومين والثلاثة، لأن ماقارب الشىء يعطى حكمه [(١)] .

وأما المضاربة ـ وهى : إعطاء مال للتجارة على جزء معلوم من الربح ـ فقد ذهب جمهور الفقهاء ـ الحنفية والمالكية والشافعية وبعض الحنابلة ـ إلى أنه يشترط فى صحة هذا العقد تسليم رأس المال إلى العامل، بحيث يمكنه التصرف فيه [(٢)] .

وذهب الحنابلة فى رواية أخرى: إلى عدم اشتراط قبض رأس المال فى صحة المضاربة [(٣)] .

ر: (مضاربة) .

وفى عقد المساقاة ـ وهو: عقد على دفع الشجر والكروم إلى من يصلحها بجزء معلوم من ثمرها ـ اشترط الحنفية والشافعية أن على مالك الأشجار تسليمها إلى العامل ليتعهدها، فيقسم مايحصل من الثمر بينهما، فلو شرط كونها فى يد المالك أو مشاركته فى اليد لم يصح العقد لعدم حصول التسليم [(١)] .

ر: (مساقاة) .

وكذلك اشترط من قال بجواز المزارعة تسليم الأرض إلى العامل، حتى لو اشترط فى العقد العمل على رب الأرض أو شرط عملهما معا لاتصح المزارعة لانعدام التخلية، علما بأن بعض الفقهاء لايقولون بجواز هذا العقد أصلا [(٢)] .

ولتفصيل المسألة ينظر مصطلح: (مزارعة) .

ج ـ عقود يشترط للزومها القبض: كالهبة والرهن، فقد صرح جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة: بأن عقد الهبة لايلزم بمجرد الإيجاب والقبول قبل القبض، فيكون للواهب حق الرجوع مادام الموهوب له لم يقبض، حتى إن بعض الفقهاء قالوا بعدم لزوم الهبة بعد القبض أيضا، فللواهب الرجوع فيها إلا فى حالات خاصة [(٣)] .

---

(١) مواهب الجليل ٥١٤/٤ .
(٢) بدائع الصنائع ٨٤/٦، ٨٥، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقى ٥١٧/٣، والمغنى ٢٥/٥، ومغنى المحتاج ٣١٠/٢ .
(٣) المغنى لابن قدامة ٢٥/٥ .

---

(١) بدائع الصنائع ١٨٦/٦، والمادة (١٤٤٥) من مجلة الأحكام العدلية، وروضة الطالبين ١٥٥/٥ .
(٢) بدائع الصنائع ١٧٨/٦ .
(٣) بدائع الصنائع ١٢٣/٦ ـ١٢٧، مغنى المحتاج ٤٠١/٢، وكشاف القناع ٢٥٣/٤ .

وذهب المالكية إلى أن الهبة تلزم بالقبض إلا فى حالات خاصة [١].

وللتفصيل ينظر مصطلح: (هبة).

وأما الرهن: فقد اشترط جمهور الفقهاء فى لزومه القبض، فيبطل عقد الرهن برجوع الراهن عن الرهن بالقول أو بتصرف يزيل الملك [٢].

وللتفصيل انظر مصطلح: (رهن ف ٢١).

خامسا: عقود المعاوضة وعقود التبرع:

٥٠ ـ قسم بعض الفقهاء العقد من حيث وجود العوض وعدم العوض فيه إلى نوعين: عقود المعاوضة، وعقود التبرع.

فمن النوع الأول: عقد البيع بأنواعه من المقايضة والسلم والصرف، وعقد الإجارة والاستصناع، والصلح والنكاح والخلع، والمضاربة والمزارعة والمساقاة والشركة ونحوها.

ومن النوع الثانى: عقد الهبة، والعارية، والوديعة، والوكالة، والكفالة بغير أمر المدين، والرهن، والوصية ونحوها.

ومن آثار هذا التقسيم ما قاله الزركشى من أنه حيث اعتبر العوض فى عقد من الطرفين ـ أو من أحدهما ـ فشرطه أن يكون معلوما، كثمن المبيع، وعوض الأجرة ونحوهما، إلا فى الصداق وعوض الخلع، فإن الجهالة فيه لاتبطله، لأن له مردا معلوما، وهو مهر المثل، وقد يكون العوض فى حكم المجهول، كالعوض فى المضاربة والمساقاة، وهناك عقود يكتفى فيها بالعلم الطارىء بالعوض، كالشركة مثلا فإنه يشترط فيها العلم بقدر النسبتين فى المال المختلط، من كونه مناصفة أو مثالثة فى الأصح إذا أمكن معرفته من بعد، وعقود أخرى لايكتفى فيها بالعلم، كالقراض، والقرض، وهل تكفى معاينة الحاضر عن معرفة قدره؟ تختلف العقود حسب طبيعتها، ففى بعض العقود تكفى معاينة البعض كالبيع، وفى بعضها لاتكفى كما فى القراض [١].

وأما عقود التبرع: فلأنه لاعوض فيها يغتفر فيها الغرر والجهالة اليسيرة، لأنها مبنية على اليسر والتوسعة [٢].

وهناك عقود تعتبر تبرعا فى الابتداء لكنها معاوضة فى الانتهاء كعقد القرض، فإن المقرض متبرع عند الإقراض لكنه عند رجوعه

---

(١) الدسوقى مع الشرح الكبير ٤/١٠١، وما بعدها.
(٢) ابن عابدين ٥/٣٠٨، ومغنى المحتاج ٢/١٢٨، والمغنى ٤/٣٦٦.

(١) المنثور للزركشى ٢/٤٠٣، ٤٠٤، والقواعد لابن رجب ص ٧٤.
(٢) الفروق للقرافى ١/١٥١.

على المقترض بمثل ما أخذ يئول إلى المعاوضة .

وكذلك عقد الكفالة بأمر المدين، فإنها تبرع في الابتداء، حينما يلتزم الكفيل بالدين الذى على المدين، لكنه إذا دفع الدين للدائن ورجع على المدين بمثل مادفعه تصير عقد معاوضة .

ويختلف حكم عقود المعاوضة عن عقود التبرع فى أن الوفاء بما يتعهده العاقدان فى عقود المعاوضة كالبيع والإجارة ونحوهما واجب، إذا تمت صحيحة بشروطها، عملا بقوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [١] ولأن فى عدم الوفاء بها ضررا للعاقد الآخر، لضياع مابذله من العوض فى مقابلته، بخلاف عقود التبرع، كالهبة والعارية والقرض والوصية، ونحوها، فلا يجب الوفاء فيها بما تعهد المتبرع، لأنه محسن، وما على المحسنين من سبيل، مع تفصيل فى مختلف العقود .

ومع ذلك فإن الفقهاء صرحوا باستحباب الوفاء فى عقود التبرع، لأنها من البر والإحسان، وقد حث الشارع عليهما فى أكثر من موضع، قال تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى﴾ [٢].

(١) سورة المائدة /١ .
(٢) سورة المائدة /٢ .

وهذا عند جمهور الفقهاء .

أما المالكية فيجب الوفاء عندهم فى بعض عقود التبرع أيضا، فالعارية المؤجلة لازمة عندهم إلى انقضاء الأجل [١]، كما تلزم عندهم الهبة بالقبول، فإن امتنع الواهب من تسليمها يجبر عليه [٢].

سادسا: العقد الصحيح، والباطل، والفاسد:

٥١ ـ ذهب الفقهاء إلى أن العقد باعتبار إقرار الشرع له وترتيب آثاره عليه وعدم ذلك ينقسم إلى قسمين: العقد الصحيح، والعقد غير الصحيح .

فالعقد الصحيح: هو ما كان مشروعا بأصله ووصفه معا، بحيث يكون مستجمعا لأركانه وأوصافه، فيترتب عليه أثره المقصود منه، كبيع العاقل البالغ المال المتقوم الموجود القابل للتسليم بإيجاب وقبول معتبرين شرعا، فإنه يترتب عليه أثره من نقل ملكية المبيع للمشترى ونقل ملكية الثمن للبائع، وكالإجارة للانتفاع بعين موجودة انتفاعا مشروعا، فيترتب عليها أثرها المقصود منها من نقل الانتفاع إلى المستأجر والأجرة إلى

(١) حاشية الدسوقى ٣/٤٣٩ـ٤٤٢ .
(٢) جواهر الإكليل ٢/٢١٢ .

المؤجر [١]، وهكذا فى سائر العقود إذا لم يقع خلل فى أركانها أو شروطها .

والعقد غير الصحيح: هو مالا يعتبره الشرع، ولا يترتب عليه مقصوده. أو هو: مالا يكون مشروعا أصلا ووصفا، أو يكون مشروعا أصلا لكن لايكون مشروعا وصفا، مثال الأول: عقد المجنون والصبى غير المميز، أو العقد على الميتة والدم وكل مالا يعتبر مالا، ومثال الثانى: العقد فى حالة الإكراه، والعقد على محل مجهول فى عقود المعاوضة [٢].

وقد قسم الحنفية العقد غير الصحيح إلى: عقد باطل وعقد فاسد.

وينظر تفصيل ذلك فى مصطلحى: (بطلان، فساد) .

سابعا ـ العقد النافذ، والعقد الموقوف :

٥٢ ـ قسّم أكثر الفقهاء العقد باعتبار ظهور آثاره وعدم ظهورها إلى قسمين :

أ ـ العقد النافذ، وهو العقد الصحيح الذى لايتعلق به حق الغير، ويفيد الحكم فى

(١) مجلة الأحكام العدلية م ١٠٩، ١١٠، والمنثور للزركشى ٢/٤٠٩ .

(٢) بدائع الصنائع ٥/٣٠٥، حاشية ابن عابدين ٤/١٠٠، وبداية المجتهد ٢/١٦٣، والأشباه والنظائر للسيوطى ص ٣١٠، وروضة الناظر ص ٣١ .

الحال [١]، أو هو العقد الذى يصدر ممن له أهلية التصرف وولايته، سواء أكانت الولاية أصلية كمن يعقد العقد لنفسه، أم نيابية كعقد الوصى أو الولى لمن تحت ولايتهما أو عقد الوكيل لموكله .

وحكم العقد النافذ أنه لايحتاج فى ظهور آثاره إلى إجازة الغير .

ب ـ العقد الموقوف: وهو العقد الذى يصدر ممن له أهلية التصرف دون الولاية، كمن يبيع مال غيره بغير إذنه، أو هو عقد يتعلق به حق الغير [٢].

وحكم العقد الموقوف ـ عند من يجيزه ـ هو أنه عقد صحيح، لأنه مشروع بأصله ووصفه، فيفيد الحكم لكن على وجه التوقف أى تتوقف آثاره وإفادته الحكم على إجازة من يملكها شرعا كعقد الفضولى والصبى المميز غير المأذون ونحوهما .

واختلف الفقهاء فى مشروعية العقد الموقوف وصحته :

فقال جمهور الفقهاء ـ (الحنفية والمالكية، وهو قول عند الشافعية فى القديم، ورواية عند الحنابلة): ـ إن العقد الموقوف عقد

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام العدلية ١/٩٥، ٣٠٤ .

(٢) مجمع الأنهر ٢/٤٧، ودرر الحكام ١/٩٤، وحاشية ابن عابدين ٤/١٠٠ .

صحيح يفيد الحكم على وجه التوقف، فإن أجازه المالك أو لمن له الإجازة والتصرف نفذ وإلا بطل [١].

وتفصيل ذلك فى: (العقد الموقوف).

ثامنا ـ العقود المؤقتة والعقود المطلقة:

٥٣ ـ قسّم بعض الفقهاء العقد باعتبار قبوله التأقيت وعدم قبوله ذلك إلى نوعين: العقود المؤقتة، والعقود غير المؤقتة.

قال السيوطى: كل عقد كانت المدة ركنا فيه لايكون إلا مؤقتا، كالإجارة والمساقاة والهدنة، وكل عقد لايكون كذلك لايكون إلا مطلقا، وقد يعرض له التأقيت حيث لاينافيه، كالقراض يذكر فيه مدة، ويمنع من الشراء بعدها فقط، ومما لايقبل التأقيت: الجزية فى الأصح، وعقد البيع، والنكاح، والوقف، ومما يقبله وهو شرط فى صحته: الإجارة وكذا المساقاة والهدنة فى الأصح، ومما يقبل التأقيت وليس شرطا فى صحته: الوكالة والوصاية.

(١) تبيين الحقائق للزيلعى ٤/٤٤، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٠٠، ومجمع الأنهر ٢/٤٧، والقوانين الفقهية لابن جزى ص ١٦٣، وحاشية الدسوقى مع الشرح الكبير ٣/١٠، ١١، ومغنى المحتاج ٢/١٥، والأشباه والنظائر للسيوطى ص ١٨٥ ـ ١٨٦، والمغنى لابن قدامة مع الشرح الكبير ٤/٢٧٤.

وقال أيضا: والحاصل أن مالا يقبل التأقيت ـ ومتى أقت بطل ـ البيع بأنواعه والنكاح والوقف [١].

وذكر سائر الفقهاء كذلك أن عقد الإجارة من العقود المؤقتة [٢].

كما قالوا فى عقد الوكالة: إنها تقبل التوقيت [٣]، وكذلك عقد المساقاة، فإن لم يبين فيها الوقت وقع على أول ثمر عند جمهور الفقهاء: الحنفية والمالكية والشافعية [٤].

وقال الحنابلة: يصح تأقيت المساقاة، ولايشترط أن تكون مؤقتة، لأنه لاضرر فى تقدير مدتها [٥].

ومن العقود التى لاتقبل التأقيت عقد الرهن [٦].

وكذلك عقد الهبة، لأنها تمليك العين بغير عوض فى الحال، وتمليك الأعيان لايصح مؤقتا كالبيع [٧].

(١) الأشباه والنظائر للسيوطى ص ٢٨٢، ٢٨٣.
(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٣٦، والمغنى مع الشرح الكبير ٦/٤.
(٣) الخرشى ٤/٢٨٩، ومغنى المحتاج ٢/٢٢٣، والمغنى مع الشرح الكبير ٥/٢١٠.
(٤) ابن عابدين ٥/٢٤٩، والشرح الصغير للدردير ٢/٢٢٥، ومغنى المحتاج ٢/٣٢٧.
(٥) كشاف القناع ٣/٥٣٨.
(٦) الاختيار ٢/٢٣٦، والخرشى ٤/١٧٣، ومغنى المحتاج ٢/١٣٢، وكشاف القناع ٣/٣٥٠.
(٧) بدائع الصنائع ٦/١١٨، والدسوقى ٤/٩٧، ومغنى المحتاج ٢/٣٩٨، والمغنى مع الشرح الكبير ٦/٢٥٦.

واختلفوا فى عقد الكفالة، هل تقبل التأقيت أو لا؟ فيرى الحنفية ـ والشافعية فى قول عندهم ـ والحنابلة أنه يجوز توقيتها، وكذلك المالكية مع بعض الشروط، والأصح عند الشافعية أنه لايجوز ذلك [1].

وينظر ذلك فى مصطلح: (أجل ف ٤٨ ـ ٥٩).

الشروط المقترنة بالعقود :

٥٤ ـ المراد بالشروط المقترنة بالعقود: مايذكر بين العاقدين، فيقيد أثر العقد أو يعلقه بأمر زائد على أصل العقد فى المستقبل [2].

وقد قسم جمهور الفقهاء الشرط المقترن بالعقد إلى نوعين: شرط صحيح، وشرط غير صحيح.

وقسمه الحنفية إلى ثلاثة أنواع: الشرط الصحيح، والشرط الفاسد، والشرط الباطل.

وضابط الشرط الصحيح: هو أن يكون صفة قائمة بمحل العقد وقت صدوره، أو مايقتضيه العقد أو يلائمه ـ وهذا القدر متفق عليه بين الفقهاء ـ أو ماورد فى الشرع دليل بجوازه، أو مايجرى عليه التعامل ـ كما أضاف فقهاء الحنفية ـ أو مايحقق مصلحة مشروعة للعاقد، كما قال الشافعية والحنابلة .

ومن أمثلة الشرط الصحيح: اشتراط القبض فى عقد البيع، أو اشتراط الرهن أو الكفالة بالثمن المؤجل مثلا [1]. فهذا النوع وأمثاله من الشروط الصحيحة يمكن اشتراطه فى العقد، ولايضر فى انعقاده ولا فى صحته .

أما الشرط الباطل أو الفاسد فهو: مالا يقتضيه العقد، ولا يلائم مقتضاه أو مايؤدى إلى غرر، أو اشتراط أمر لم يرد فى الشرع أو نحوه .

ومن هذا النوع مايبطل العقد، كبيع حيوان على أنه حامل، لما فيه من غرر [2]، وكالعقد المتضمن على الربا، لنهى الشارع عنه [3].

ومن هذا النوع أيضا: مايصح معه العقد ويلغو الشرط نفسه، كما لو شرط أحد العاقدين فى المزارعة: أن لايبيع الآخر

---

(١) ابن عابدين ٤/٢٦٦، وحاشية الدسوقى ٣/٣٣١، ومغنى المحتاج٢/٢٠٧، والمهذب ١/٣٤١ .

(٢) حاشية الحموى على الأشباه لابن نجيم ٢/٢٢٥، والمنثور للزركشى ١/٣٧٠ .

---

(١) بدائع الصنائع ٥/١٧١، وحاشية الدسوقى مع الشرح الكبير٣/٢٦٥، والمجموع للنووى ٩/٣٦٤، وكشاف القناع ٣/١٨٩ .

(٢) بدائع الصنائع ٥/١٦٨، والدسوقى ٣/٥٨ .

(٣) بدائع الصنائع ٥/١٦٨-١٧١، وحاشية الدسوقى ٣/٣٠٩، ٣١٠، والمهذب للشيرازى١/٢٧٥، وكشاف القناع ٥/٩٧ .

نصيبه، أو يهبه لفلان، ففى هذه الحالة عقد المزارعة صحيح، والشرط باطل، فيلغو الشرط فقط، كما قال الحنفية [1].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (شرط ف ١٩ ـ ٢٧).

آثار العقد:

٥٥ ـ آثار العقد هى: مايترتب على العقد وما يهدف إليه العاقدان، وهى المقصود الأصلى للعاقدين من انعقاد العقد بينهما.

وتختلف هذه الآثار حسب اختلاف العقود.

ففى عقود الملكية التى ترد على الأعيان ـ كالبيع والهبة والقرض ـ أثر العقد نقل الملكية من عاقد إلى آخر إذا استوفت أركانها وشروطها، سواء أكان بعوض ـ كما فى عقد البيع فإنه ينقل ملكية المبيع إلى المشترى، وملكية الثمن إلى البائع ـ أو بغير عوض كما فى عقد الهبة، وكما فى عقد الوصية بعد وفاة الموصى بقبول الموصى له أو بمجرد الوفاة، على تفصيل وخلاف عند الفقهاء.

وفى عقود المنفعة أثر العقد: نقل المنفعة أو إباحة الانتفاع من المعقود عليه بعوض كما فى عقد الإجارة، أو بغير عوض كما فى عقدى الإعارة والوصية.

(١) بدائع الصنائع ٥/ ١٧٠.

وفى عقود التوثيق كعقد الكفالة والرهن أثر العقد توثيق الدين باشتراك ذمة جديدة مع ذمة المدين، أو حبس الرهن حتى يؤدى الدين.

وفى عقد الحوالة: بنقل الدين من ذمة المدين إلى شخص ثالث.

وفى عقود العمل: حق التصرف فى المعقود عليه بالعمل فيه، كما فى عقد المضاربة وعقود الشركة، وكما فى عقدى المزارعة والمساقاة ونحوهما.

وفى عقد الإيداع: حفظ الوديعة بيد الوديع.

وفى عقد النكاح: حل استمتاع كل من الزوجين بالآخر.

وهكذا فى كل عقد يعقد لغرض من الأغراض المشروعة.

انتهاء العقد وأسبابه:

٥٦ ـ انتهاء العقد إما أن يكون اختياريا أو يكون ضروريا [1] والأول: إما أن يكون بإرادة عاقد واحد أو بإرادة كليهما، فإذا كان بإرادة أحد العاقدين يسمى فى اصطلاح الفقهاء فسخا، وإذا كان برضا كلا العاقدين يسمى إقالة.

(١) بدائع الصنائع ٥/ ٢٩٨.

والثانى ، أى الانتهاء الضرورى : إما أن يكون فى العقود المؤقتة ، كالإجارة والإعارة والوكالة ونحوها ، أو يكون فى العقود المطلقة ، كالرهن والنكاح والبيع ونحوها ، ويسمى الانتهاء فى هذه الصورة انفساخا .

ولكل هذه الصور أسباب وأحكام نجملها فيما يلى :

أولا ـ الأسباب الاختيارية لانتهاء العقد :

أ ـ الفسخ :

٥٧ ـ الفسخ حل ارتباط العقد ورفع حكمه بالإرادة [١] ، ويكون فى العقود غير اللازمة بطبيعتها ، كعقد الوكالة والوديعة والشركة ونحوها اتفاقا ، وكذا عقد الإعارة المطلقة عند جمهور الفقهاء ، أو بشرط أن لاتكون مقيدة بعمل أو أجل عند المالكية ، فهذه العقود يمكن إنهاؤها بالفسخ بإرادة كل من العاقدين مع مراعاة عدم الضرر ، وكذا العقود اللازمة كعقد البيع والإجارة وغيرهما إذا كان فيها خيار لكل من الطرفين أو أحدهما ، فتفسخ بإرادة من له الخيار .

وينظر تفصيل ذلك كله فى مصطلح : (فسخ) .

(١) حاشية القليوبى ٢/١٩٥ ، ٢٨٠ .

ب ـ الإقالة :

٥٨ ـ الإقالة رفع العقد و إلغاء حكمه وآثاره بتراضى الطرفين [١] ، ومحل الإقالة العقود اللازمة من الطرفين مما يقبل الفسخ بالخيار ، لأن هذه العقود لايمكن فسخها إلا بإرادة الطرفين واتفاق المتعاقدين ، وعلى ذلك فإن الإقالة تصح فى عقود البيع والمضاربة والإجارة والرهن (بالنسبة للراهن) والسلم والصلح وهى عقود لازمة .

ولاتصح الإقالة فى العقود غير اللازمة كالإعارة والوصية والجعالة أو العقود اللازمة التى لا تقبل الفسخ بالخيار كالوقف والنكاح [٢] .

ولشروط الإقالة وأثرها فى إنهاء العقود ينظر مصطلح : (إقالة ف ٧ ، ١٢) .

ج ـ انتهاء المدة المعينة أو العمل المعين :

٥٩ ـ تنتهى بعض العقود بانتهاء مدتها المقررة لها باتفاق الطرفين ، أو بانتهاء العمل الذى عقد العقد لأجله .

فعقد الإجارة المقيد بمدة ينتهى بانتهاء

(١) البحر الرائق ٦/١١٠ ، والخرشى على مختصر خليل وبهامشة العدوى ٥/١٦٩ والأم للشافعى ٣/٦٧ ، والمغنى لابن قدامة ٤/١٣٥ .

(٢) المبسوط ٢٩/٥٥ ، والعناية على الهداية ٦/٤٩٢ ، والمدونة ٥/٨٣ ، ومختصر المزنى على الأم ٢/٢٨ ، ومغنى المحتاج ٢/٤٣٣ ، وكشاف القناع ٣/٢٢٥ .

المدة باتفاق الفقهاء كالدار للسكنى أو الأرض للزراعة، إلا إذا وجد عذر يقتضى امتداد المدة، كأن يكون فى الأرض زرع لم يحصد، أو كانت سفينة فى البحر وانقضت المدة قبل وصولها إلى الساحل [١]. ر: (إجارة ف ٦٠)

كما تنقضى الإجارة لعمل معين بانتهاء العمل المعقود عليه فى إجارة الأشخاص، كالحمال والقصار والخياط إذا أنهوا العمل.

وكذلك عقد الوكالة المقيدة لإجراء عمل معين، فإنها تنتهى بانتهاء العمل المفوض للوكيل. ر: (وكالة).

ثانيا - أسباب العقد الضرورية:

أ - هلاك المعقود عليه:

٦٠ - اتفق الفقهاء على أن تلف المعقود عليه سبب لانتهاء بعض العقود، وذلك لتعذر دوام العقد، فإذا تلفت الدابة المستأجرة، أو انهدمت الدار المستأجرة للسكنى انفسخت الإجارة [٢]. وكذلك إذا تلفت العين المعارة أو المودعة فى عقدى العارية والإيداع، أو تلف رأس المال فى عقدى الشركة (شركة الأموال أو المضاربة) كما هو مفصل فى المصطلحات الخاصة بكل عقد من هذه العقود.

وهذا السبب يؤثر فى العقود المستمرة التى تدوم آثارها بدوام المحل، أما مايظهر أثره فورا - كعقد البيع مثلا - فلا يؤثر فيه هلاك المعقود عليه (المبيع) بعد قبض البدلين.

أما قبل قبض المبيع، فقد اختلف الفقهاء فى أثر هلاك المبيع فى انفساخ البيع:

فقال الحنفية والشافعية بانفساخه، [١] مع تفصيل عندهم:

قال الكاسانى فى هلاك المبيع قبل القبض: إن هلك كله قبل القبض بآفة سماوية انفسخ البيع، لأنه لو بقى أوجب مطالبة المشترى بالثمن، وإذا طالبه بالثمن فهو يطالبه بتسليم المبيع، وإنه عاجز عن التسليم، فتمتنع المطالبة أصلا، فلم يكن فى بقاء البيع فائدة، فينفسخ، وكذلك إذا هلك بفعل المبيع، بأن كان حيوانا فقتل نفسه، وكذا إذا هلك بفعل البائع، ويسقط الثمن عن المشترى عندنا، وإن هلك بفعل المشترى لا ينفسخ البيع وعليه الثمن، لأنه

---

(١) الفتاوى الهندية ٤١٤/٤، والمهذب للشيرازى ٤١٠/١، والمغنى لابن قدامة ٦٧/٦.

(٢) الفتاوى الهندية ٤٦١/٤، وابن عابدين ٥٢/٥، والحطاب ٤٣٢/٤، والوجيز للغزالى ١٣٦/١، وحاشية القليوبى ٨٤/٣، والمغنى لابن قدامة ٤٧٣/٥، والشرح الصغير للدردير ٤٩/٤.

(١) ابن عابدين ٤٦/٤، والأشباه والنظائر للسيوطى ص٢٨٧.

بالإتلاف صار قابضا [١].

وقال النووى: المبيع قبل قبضه من ضمان البائع، فإن تلف بآفه سماوية انفسخ البيع وسقط الثمن عن المشترى [٢].

أما المالكية فقالوا: إذا كان المبيع مما فيه حق توفية لمشتريه ـ وهو المال المثلى من مكيل أو موزون أو معدود ـ ينفسخ العقد بالتلف والضمان على البائع، أما إذا كان االمبيع معينا وعقاراً أو من الأموال القيمية فلا ينفسخ العقد بالتلف، وينتقل الضمان إلى المشترى بالعقد الصحيح اللازم [٣] ومثله عند الحنابلة [٤].

ب ـ وفاة أحد العاقدين أو كليهما:

٦١ ـ وفاة أحد العاقدين أو كليهما لا تؤثر فى العقود اللازمة فى الجملة، ماعدا عقد الإجارة عند الحنفية، فإنهم يقولون: تنفسخ الإجارة بوفاة المؤجر أو المستأجر لأن المنافع ليست أموالا موجودة حين العقد وتحدث شيئا فشيئا، فإذا أبقينا عقد الإجارة بعد الوفاة فالمستأجر أو ورثته ينتفعان من العين المنتقلة ملكيتها بوفاة المؤجر إلى الورثة، والمنافع المستحدثة لم تكن موجودة حين الوفاة حتى تنتقل إلى ورثة المستأجر [١].

وذهب جمهور الفقهاء إلى أن الموت لا يؤثر فى انتهاء عقد الإجارة إذا كانت مدتها باقية، لأن المنافع أموال يقدر وجودها حين العقد، فانتقلت إلى المستأجر بالعقد [٢].

أما العقود غير اللازمة ـ: كالوكالة والإعارة والوديعة ونحوها ـ فتنفسخ فى الجملة وتنتهى بوفاة أحد العاقدين أو كليهما، لأنها عقود تنفسخ بإرادة أحد الطرفين فى حياتهما وتستمر بإرادتهما، فإذا توفى العاقد فقد بطلت إرادته وانتهت رغبته، فبطلت آثار هذه العقود التى كانت تستمر باستمرار إرادة العاقدين [٣].

ج ـ غصب المعقود عليه:

٦٢ ـ غصب محل بعض العقود يوجب انفساخها، ففى عقد الإجارة

---

(١) بدائع الصنائع ٥/٢٣٨ .

(٢) حاشية القليوبى ٢/٢١٠، ٢١١ .

(٣) الشرح الصغير ٣/١٩٥، ١٩٦ .

(٤) المغنى لابن قدامة ٣/٥٦٩ .

---

(١) الاختيار ٢/٦١، وبدائع الصنائع ٤/٢٢٢ .

(٢) بلغة السالك ٤/٥٠، والإقناع لحل ألفاظ أبى شجاع ٢/٧٢، والمغنى ٥/٤٦٧ .

(٣) جواهر الإكليل ٢/١٤٦، ونهاية المحتاج ٥/١٣٠، والمغنى لابن قدامة ٥/٢٢٥ .

قال الشافعية والحنابلة : إن غصبت العين المستأجرة فللمستأجر الفسخ ، لأن فيه تأخير حقه ، فإن فسخ فالحكم فيه كما لو انفسخ العقد بتلف العين ، وإن لم يفسخ حتى انقضت مدة الإجارة فله الخيار بين الفسخ والرجوع بالمسمى ، وبين البقاء على العقد ومطالبة الغاصب بأجر المثل [1].

وقال الحنفية: لو غصبت العين المستأجرة من يد المستأجر سقط الأجر كله فيما إذا غصبت فى جميع المدة، وإن غصبت فى بعضها سقط بحسابها، وذلك لزوال التمكن من الانتفاع بالعين المستأجرة، وتنفسخ الإجارة بالغصب فى المشهور عند الحنفية، خلافا لبعضهم [2].

وألحق المالكية الغصب بتعذر الاستيفاء من المعقود عليه، فحكموا بانفساخ العقد به، وصرحوا بأن الإجارة تنفسخ بتعذر مايستوفى منه المنفعة، والتعذر أعم من التلف، فيشمل الضياع والمرض والغصب وغلق الحوانيت قهرا وغير ذلك [3].

---

(١) نهاية المحتاج ٣١٨/٥، والمغنى لابن قدامة ٥/ ٤٥٣، ٤٥٥

(٢) الزيلعى ٥/ ١٠٨، وابن عابدين ٥/ ٨ .

(٣) الشرح الصغير للدردير ٤/ ٤٩ .

د ـ أسباب أخرى يفسخ بها العقد أوينتهى :

٦٣ ـ ذكر بعض الفقهاء من أسباب فسخ العقد أو انتهائه الاستحقاق، فقد ذكر المالكية والشافعية والحنابلة أن المبيع إذا استحق للغير بالبينة أو بإقرار المشترى فإن البيع ينفسخ وينتهى حكمه [1]، وقال الحنفية: إن الحكم بالاستحقاق لايوجب فسخ العقد، بل يوجب توقفه على إجازة المستحق، فإن أجاز وإلا ينفسخ ويسترد المشترى الثمن من البائع [2]. كما فصل فى مصطلح: (استحقاق ف ٩ وما بعدها)

عَقْـد الذِّمَّـة

انظر: أهل الذمة

---

(١) بداية المجتهد ٣٢٥/٢، وأسنى المطالب ٣٥٠/٢، والقواعد لابن رجب ٣١٣، والمغنى لابن قدامة ٥٩٨/٤ .

(٢) ابن عابدين ١٩١/٤ .

عَقْد مَوْقُوف

التعريـف :

١ ـ يطلق العقد فى اللغة على معان كثيرة، منها : الربط والشد والتوثيق، فقد جاء فى تاج العروس : عقد الحبل والبيع والعهد يعقده عقدا أى شده [١].

وفى الاصطلاح هو: الربط بين كلامين أو ما يقوم مقامهما على وجه ينشأ عنه أثره الشرعى [٢].

أمـا المـوقـوف فمن الـوقف، وهو لغة : الحبس، وقيل للمـوقـوف (وقف) من باب إطـلاق المصــدر، وإرادة اسم المفعـول، **والموقوف** : كل ماحبس بوجه من الوجوه [٣].

أمـا الـوقف فى الاصـطلاح، فقد عرفه الفقهـاء بتعاريف مختلفة لاتخرج فى معناها عن الحبس والتأخير [٤].

(١) تاج العروس، ولسان العرب .
(٢) فتح القدير ٥/٧٤، والخرشى على مختصر خليل ٥/٥، والمجموع ٩/١٦٢، والمغنى والشرح الكبير ٤/٤ و٤/٣
(٣) المصباح المنير.
(٤) المبسـوط للسرخسى ١٢/٢٧، وحـاشية القليوبى على شرح المنهـاج لجلال الـدين المحلى ١/٣٧٨، ومغنى المحتاج ٢/٣٧٦ .

وفى الاصطلاح : العقد الموقوف فى البيع هو: ماكـان مشروعـا بأصله ووصفه ويفيد الملك على سبيل التـوقف، ولايفيد تمامـه لتعلق حق الغير [١].

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ البيع النافذ :

٢ ـ البيع النافذ هو: البيع الصحيح الذى لايتعلق به حق الغير ويفيد الحكم فى الحال، فهو ضد البيع الموقوف [٢].

ب ـ البيع الفاسد :

٣ ـ البيع الفاسد هو: مايكون مشروعا أصلا لا وصفا، والمراد بالأصل الصيغة والعاقدان والمعقود عليه ، وبالوصف ماعدا ذلك [٣].

ج ـ البيع الباطل :

٤ ـ البيع البـاطل هو: مالم يشرع لابأصله ولابوصفه [٤]. والبيع الفاسد والباطل كلاهما غير صحيح، بخلاف العقد الموقوف، فإنه صحيح متوقف على الإجازة .

حكم العقد الموقوف :

٥ ـ ذهب الحنفية والمـالكية والشـافعى فى

(١) مجمع الأنهر فى شرح ملتقى الأبحر ٢/٣٩ .
(٢) مجمع الأنهر ٢/٤٧، وابن عابدين ٤/١٠٠ .
(٣) فتح القدير ٦/٤٣ .
(٤) ابن عابدين ٤/١٠٠ .

القديم، وهو إحدى روايتين عند الحنابلة: إلى أن العقد الموقوف صحيح، ويتوقف نفاذه على إجازة من له الإجازة [١].

وقد استدل هؤلاء الفقهاء على صحة العقد الموقوف بالكتاب والسنة والقياس ورعاية المصلحة:

أما الكتاب فقد احتجوا بعموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [٢] وقوله تعالى: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [٣] وقوله تعالى: ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِن فَضْلِ اللَّهِ﴾ [٤].

ووجه الدلالة من هذه الآيات: أن الله سبحانه وتعالى شرع البيع والشراء والتجارة ابتغاء الفضل، من غير فصل بين ما إذا وجد من المالك بطريق الأصالة، وبين ما إذا وجد من الوكيل فى الابتداء، أو بين ما إذا وجدت الإجازة من المالك فى الانتهاء، وبين وجود الرضا فى التجارة عند العقد أو بعده، فيجب العمل بإطلاقها إلا ما خص بدليل [٥].

(١) تبيين الحقائق ٤/١٠٢ - ١٠٣ والدسوقى ٣/١٠ - ١١ ط دار الفكر ومغنى المحتاج ٢/١٥ والإنصاف ٤/٢٨٣

(٢) سورة البقرة الآية/ ٢٧٥ .

(٣) سورة النساء الآية/ ٢٩ .

(٤) سورة الجمعة الآية/ ١٠ .

(٥) بدائع الصنائع ٥/ ١٤٨ - ١٤٩.

وأما السنة فاستدلوا بحديث عروة البارقى أن النبى ﷺ أعطاه دينارا يشترى له به شاة فاشترى له به شاتين فباع إحداهما بدينار فجاء بشاة ودينار، فدعا له بالبركة فى بيعه، وكان لو اشترى التراب لربح فيه [١].

ووجه الاستدلال: أن النبى ﷺ أذن لعروة البارقى رضى الله عنه أن يشترى شاة، ولم يأذن له فى أن يبيع مايشتريه، فيكون بيعا فضوليا، ومع ذلك فإن النبى ﷺ لم يبطل العقد، بل أقره فدل على أن مثل هذا التصرف صحيح ينتج آثاره بالإقرار أو الإجازة [٢].

وأما القياس: فقد قاسوا التصرف الموقوف على وصية المدين بدين مستغرق، وكبيع المرهون فإنه ينعقد موقوفا على إجازة المرتهن، وعلى العقد المشروط الذى فيه الخيار لأن الوصية من المدين بدين مستغرق لماله تتوقف على إجازة المستحق، فالوصية تصرف صحيح ولاحكم له فى الحال، وكذلك البيع المشروط فيه الخيار تصرف صحيح ولا حكم

(١) حديث عروة البارقى: «ان النبى ﷺ أعطاه دينارا يشترى له به شاة فاشترى له به شاتين فباع إحداهما بدينار، فجاء بدينار وشاة، فدعا له بالبركة فى بيعه، وكان لو اشترى التراب لربح منه».

أخرجه البخارى (فتح البارى ٦/٦٣٢ . ط السلفية) من حديث عروة البارقى .

(٢) تبيين الحقائق للزيلعى ٤/١٠٣ الطبعة الأولى، وفتح القدير ٥/٣٠٩ وما بعدها .

له فى الحال حتى يتحقق كمال الرضا بين المتعاقدين [١] .

ويرى فريق آخر من الفقهاء، وهو المشهور فى المذهب عند الشافعية والمذهب عند الحنابلة، وهو قول أبى ثور وابن المنذر: **أن العقد الموقوف باطل ولا يصح بالإجازة** [٢] .

واستدلوا على بطلان العقد الموقوف بما روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى ﷺ قال: **«لا طلاق إلا فيما تملك، ولا عتق إلا فيما تملك، ولا بيع إلاّ فيما تملك، ولا وفاء نذر إلا فيما تملك»** [٣] .

واستدلوا كذلك على البطلان بأن الفضولى أحد طرفى البيع، فلم يقف البيع على الإجازة كالقبول، ولأنه باع مالا يقدر على تسليمه كالسمك فى الماء والطير فى الهواء [٤] .

وينظر تفصيل ذلك فى مصطلح: (بيع الفضولى ف/٢ وما بعدها).

(١) الفروق للقرافى ٣/ ٤٤، والمجموع ٢٦٢/٩، والإنصاف ٢٨٣/٤) .

(٢) المجموع ٢٦١/٩، والإنصاف ٢٨٣/٤ .

(٣) حديث: «لا طلاق إلا فيما تملك...»
أخرجه أبو داود (٢/ ٦٤٠ ط . عزت عبيد الدعاس) من حديث عبد الله بن عمرو قال البخارى: أصح شىء فيه وأشهره حديث عبد الله بن عمرو (التخليص الحبير ٢١١/٣ ط شركة الطباعة الفنية)

(٤) المجموع للنووى ٢٦٣/٩ .

التصرفات التى يسرى عليها حكم العقد الموقوف:

أ ـ بيع الصبى المميز وشراؤه:

٦ ـ اتفق الفقهاء على بطلان تصرفات الصبى غير المميز من بيع وشراء وغير ذلك، لأن عبارته ملغاة لا اعتداد بها شرعا، فلا تصح بها عبادة، ولا تجب بها عقوبة، ولا ينعقد معها بيع أو شراء، ويستمر هكذا حتى يبلغ السابعة وهو سن التمييز [١] .

أما الصبى المميز فقد اختلف الفقهاء فى انعقاد تصرفاته من بيع أو شراء إلى فريقين:

فذهب الفريق الأول، وهم الحنفية والمالكية وأحمد فى رواية إلى أن تصرف الصبى المميز ينعقد بالبيع والشراء فيما أذن له الولى، وإلا كان موقوفا على إجازة الولى أو الوصى .

وذهب الفريق الثانى وهم الشافعية وأحمد فى رواية إلى أن بيع الصبى المميز وشراءه لاينعقد أى منهما لعدم أهليته، لأن شرط العاقد عندهم سواء أكان بائعا أم مشتريا هو الرشد [٢] .

(١) مغنى المحتاج للشربينى ١/ ١٣١، والمستصفى للغزالى ١/ ٥٤، وشرح الخرشى ٦/ ١٣١، التوضيح على التنقيح ٢/ ١٥٨، وكشف الأسرار ٤/ ١٣٦٨ .

(٢) مغنى المحتاج إلى معرفة معانى ألفاظ المنهاج لمحمد بن أحمد الشربينى ٧/٢، والمغنى ٢٧٢/٤ .

ب : تصرفات السفيه المالية :

٧ ـ اختلف الفقهاء فى تصرفات السفيه المالية كالبيع والشراء والإجارة التى يعقدها .

فذهب جمهور الفقهاء : المالكية وأبو يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية وأحمد فى رواية إلى أن هذه التصرفات صحيحة وتنعقد موقوفة على إجازة وليه ، فإن أجازها نفذت وإلا بطلت [١] .

وذهب الشافعية وأحمد فى رواية [٢] إلى أن تصرفات السفيه المالية باطلة مستدلين بقوله تعالى : ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ﴾ [٣] ووجه الدلالة من هذه الآية أن السفيه مبذر لماله ومتلف له ، فيجب أن يمنع عنه ماله [٤] .

وذهب أبو حنيفة إلى أنها صحيحة نافذة ، لأنه لم ير الحجر على السفيه أصلا ، فهو كالرشيد فى سائر تصرفاته [٥] .

(١) بدائع الصنائع ١٧١/٧ ، وكشف الأسرار ١٤٩٣/٤ ، والقوانين الفقهية لابن جزى ص ١٨١ ، ومواهب الجليل ٦٢/٥ ، وشرح الخرشى ٢٩٥/٥ ، والمغنى لابن قدامة ٤٧٥/٤ .

(٢) نهاية المحتاج ٣٥٤/٤ مطبعة الحلبى ، المغنى لابن قدامة ٤٧٥/٤ .

(٣) سورة النساء الآية / ٥ .

(٤) نهاية المحتاج ٣٥٤/٤ ، والمغنى لابن قدامة ٤٧٥/٤ .

(٥) بدائع الصنائع ١٧١/٧ ، وكشف الأسرار ١٤٩٣/٤ .

جـ ـ تصرف ذى الغفلة وعقوده :

٨ ـ ذو الغفلة هو: من يغبن فى البيوع لسلامة قلبه ، ولا يهتدى إلى التصرفات الرابحة .

وعلى الرغم من اختلاف الفقهاء فى تعريف ذى الغفلة إلا أن المعنى عندهم واحد .

وقد اختلف الفقهاء فى حكم تصرفات ذى الغفلة وعقوده والحجر عليه .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (حجر ف ١٥)

د ـ تصرفات الفضولى :

٩ ـ الفضولى هو: من يتصرف فى حق غيره بغير إذن شرعى [١] .

وقد اختلف الفقهاء فى حكم العقد الذى يوقعه الفضولى للمالك على الوجه الآتى :

ذهب الحنفية وأحمد فى رواية والشافعى فى القديم إلى أن تصرفاته معتبرة ، وأن عقوده فى حالتى البيع والشراء منعقدة إلا أنها موقوفة على إجازة صاحب الشأن ، فإن أجازها جازت ونفذت وإلا بطلت ، لأن الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة [٢] .

(١) تنوير الأبصار للتمرتاشى ، وشرح الدر المختار للحصكفى ٢٣٧/٢ .

(٢) تحفة الفقهاء ٤٥/٢ .

وذهب المالكية إلى صحة عقد الفضولى موقوفا على إجازة المالك كذلك، وقيده بعضهم بما إذا كان المشترى غير عالم بالفضولية [١].

واستدل الحنفية والمالكية على صحة تصرفات الفضولى بعموم قوله تعالى: ﴿ياأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [٢] وقوله: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [٣] وبحديث عروة البارقى رضى الله عنه السابق . بأن الفضولى كامل الأهلية، فإعمال عقده أولى من إهماله، وربما كان فى العقد مصلحة للمالك وليس فيه أى ضرر.

وذهب الشافعى فى مذهبه الجديد وهو إحدى الروايتين عن أحمد إلى أنه لاتصح تصرفات الفضولى، فبيع الفضولى وشراؤه باطل من أساسه، ولا ينعقد أصلا فلا تلحقه إجازة صاحب الشأن [٤].

وقال ابن رجب: تصرف الفضولى جائز موقوف على الإجازة إذا دعت الحاجة إلى التصرف فى مال الغير أو حقه وتعذر استئذانه إما للجهل بعينه أو لغيبته ومشقة انتظاره [٥].

(١) الفروق للقرافى ٢٤٢/١، وحاشية الدسوقى على الشرح الكبير ١٢/٣ .
(٢) سورة المائدة الآية /١ .
(٣) سورة البقرة الآية: /٢٧٥ .
(٤) مغني المحتاج ١٥/٢، والمجموع ٢٥٩/٩ .
(٥) الإنصاف للمرداوى ٢٨٣/٤، والقواعد لابن رجب=

وقد استدل الشافعية والحنابلة على بطلان تصرفات الفضولى بما ورد عن النبى ﷺ أنه قال لحكيم بن حزام رضى الله عنه: «لاتبع ماليس عندك» [١] أى ماليس مملوكا للبائع وذلك للغرر الناشىء عن عدم القدرة على التسليم وقت العقد ومايترتب عليه من النزاع، [٢] ولأن الولاية شرط لانعقاد العقد .

صور عقد الفضولى:

من صور عقد الفضولى مايأتى :

الصورة الأولى: بيع الغاصب:

١٠ - اختلف الفقهاء فى بيع الغاصب، فذهب الحنفية والمالكية والشافعى فى القديم وهو رواية عن أحمد إلى صحة عقد بيع الغاصب ونفوذه بالإجازة [٣].

ووجهة نظرهم أن بيع الغاصب لا يخرج عن كونه عقدا فضوليا توفرت فيه جميع الشروط المطلوبة للصحة، فليزم القول

= ص٤١٧، ومطالب أولى النهى فى شرح غاية المنتهى ١٨/٣ .
(١) حديث: «لاتبع ماليس عندك» أخرجه أبو داود (٧٦٩/٣) والترمذى (٥٢٥/٣) وحسنه الترمذى .
(٢) مغنى المحتاج ١٥/٢، والمجموع ٢٦٢/٩، وكشاف القناع ١١/٢ - ١٢، والقواعد ص ٤١٧، ومطالب أولى النهى ١٨/٣، والمغنى ٢٠٦/٤ .
(٣) فتاوى الغزى ص ١٩٢، وانظر الهداية ٥١/٣، والمبسوط ٦١/١١ ومابعدها، وبدائع الصنائع ١٤٥/٧، وروضة الطالبين ٣٥٤/٣ والخرشى ١٤٦/٦ والإنصاف ٢٠٤/٣ .

بصحته ونفوذه إذا أجازه المالك، ويعبر عن ذلك السرخسى فيقول: فإن من أصلنا أن ماله مجيز حال وقوعه يتوقف على الإجازة، وأن الإجازة فى الانتهاء كالإذن فى الابتداء، ولكن الشرط لتمام العقد بالإجازة بقاء المتعاقدين والمعقود عليه والمجيز وذلك كله باق هنا [١].

وقال الخرشى: إن الغاصب أو المشترى منه إذا باع الشىء المغصوب فإن للمالك أن يجيز ذلك البيع، لأن غايته أنه بيع فضولى، وله أن يرده، وظاهره سواء قبض المشترى المبيع أم لا، وظاهره علم المشترى أنه غاصب أم لا [٢].

وذهب الشافعى فى الجديد وهو أظهر الروايتين عن أحمد إلى بطلان بيع الغاصب [٣].

وينظر التفصيل فى مصطلح: (بيع الفضولى)

الصورة الثانية: تصرف الوكيل إذا تجاوز حدود الوكالة.

أولا ـ مخالفة الوكيل فى الشراء:

أ ـ مخالفة الوكيل فى جنس الموكل بشرائه:

١١ ـ إذا وكل إنسان آخر فى شراء ثوب من القطن فعلى الوكيل أن يلتزم بما قيده به موكله ولا يخالفه، فإن اشترى ثوبا من صوف فقد ذهب الحنفية والمالكية ورواية عن أحمد إلى أن شراء الوكيل وإن خالف موكله صحيح، لكنه موقوف على إجازة الموكل، فإن أجازه نفذ، وإلا فإنه ينفذ على الوكيل.

وذهب الشافعية وهى الرواية الأخرى عن أحمد إلى أن الشراء فى هذه الحالة باطل فى حق الموكل ويقع الشراء للوكيل [١].

ب ـ مخالفة الوكيل فى جنس الثمن:

١٢ ـ ذهب الشافعية والحنابلة إلى بطلان شراء الوكيل، لأن الموكل لم يأذن به.

وذهب المالكية إلى أن الوكيل بالشراء إذا اشترى بغير جنس الثمن فإنه يكون فضوليا، فإن أجازه الموكل نفذ عليه وإلا فعلى الوكيل [٢].

وفى رواية عن أبى حنيفة وهو قول ابن قدامة من الحنابلة أن الشراء يلزم الموكل، لأن الدراهم والدنانير جنس واحد، ولأن الوكيل مأذون بالشراء عرفا.

والرواية المشهورة عن أبى حنيفة وصاحبيه: أن الشراء لا يلزم الموكل لأن

---

(١) المبسوط ١١/٦١ ـ ٦٢.
(٢) شرح الخرشى ٦/١٤٦.
(٣) روضة الطالبين ٣/٣٥٣، والإنصاف ٦/٢٠٣.

(١) بدائع الصنائع ٦/٢٩، وشرح الخرشى ٦/٧٣، ونهاية المحتاج ٥/٤٧، والمغنى ٥/١٠٧، ١٠٨.
(٢) المدونة الكبرى ٩/٥١.

الدراهم والدنانير جنسان مختلفان، فيكون الوكيل مخالفا .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (وكالة) .

جـ ـ مخالفة الوكيل المقيد بالشراء فى قدر الثمن :

١٣ ـ إذا كان القيد بالشراء فى قدر الثمن فمخالفة الوكيل إما أن تكون إلى خير أو إلى شر، فإن كانت مخالفة إلى خير: كأن وكله بشراء دكان بألف دينار فاشتراه بتسعمائة فذلك جائز باتفاق الفقهاء .

وأما إذا خالف الوكيل إلى شر: بأن اشترى الدار بأكثر من ثمنها الذى عينه الموكل فإنه ينظر فى الزيادة، فإذا كانت قليلة يتغابن الناس فى مثلها عادة فإنها تلزم الموكل، لأن مثل هذه الزيادة متعارف على وقوعها .

وأما إن كانت كثيرة لا يتغابن الناس فى مثلها فقد اختلف الفقهاء فى ذلك:

فذهب الحنفية إلى أن العقد صحيح، ويلزم الوكيل المشترى، ويصير مشتريا لنفسه. [١]

وقال المالكية: إن العقد صحيح إذا كانت الزيادة كثيرة عما سماه له الموكل، ويكون موقوفا على إجازته، فإذا قبل فبها ونعمت، وإلا لزمت الزيادة الوكيل [١] .

وقال الشافعية: إن العقد باطل [٢] .

وللحنابلة فى هذه الحالة روايتان :

الأولى : أن العقد يقع صحيحا، لأنه مستند فى أصله إلى إذن صحيح، فيلزم الموكل ويلتزم الوكيل بالزائد عن المسمى .

والثانية : يبطل لمخالفته صريح الإذن [٣] .

د ـ مخالفة الوكيل المقيد بالشراء فى صفة الثمن :

١٤ ـ إن كان القيد فى صفة الثمن: كأن يوكل شخص آخر بشراء سيارة بألف دينار نسيئة فيشتريها بألف حالة فقد اختلف الفقهاء فى ذلك:

فذهب الحنفية والمالكية إلى أن الشراء صحيح ويلزم الموكل، لأن مخالفة الوكيل فى الشراء صورية، والعبرة فى المخالفة فى المعنى لا فى الصورة [٤] .

وذهب الشافعية والحنابلة إلى أن الشراء صحيح، لكنه لا يلزم الموكل إلا أن يرضى

---

(١) بدائع الصنائع ٦/ ٢٩ .

(١) المدونة الكبرى المجلد الرابع ٩/ ٢٤٥، وشرح الخرشى ٦/ ٧٣ .

(٢) المهذب للشيرازى ١/ ٣٥٥ .

(٣) المغنى ٥/ ١٢٥، والقواعد لابن رجب ص ٤٢٠ .

(٤) بدائع الصنائع ٦/ ٢٩، وشرح الخرشى ٦/ ٧٥ .

به، ويقع للوكيل عند عدم الرضا به [١].

ثانيا ـ مخالفة الوكيل فى البيع :

١٥ ـ اختلف الفقهاء فى مخالفة الوكيل بالبيع حين يكون مقيدا على الوجه الآتى :

ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة إلى أن مخالفة الوكيل فى البيع إذا كانت إلى خير، فإن بيعه صحيح وينفذ على الموكل، كما لو وكله ببيع ثوب حرير بمائة درهم فباعه بمائة وعشرين، لأن الإذن فى هذا حاصل دلالة [٢].

أما إذا تصرف الوكيل خلافا لما أذن له الموكل، كأن أمره بالبيع على الحلول فباع نسيئة، فإن بيع الوكيل هنا يكون موقوفا على إجازة الموكل، فإن أجازه نفذ عليه وإلا فعلى الوكيل، وذلك عند الحنفية والمالكية، وعند الحنابلة روايتان فى صحته وبطلانه .

وعند الشافعية مخالفة الوكيل فى بيع غير مأذون فيه من قبل الموكل تبطل بيع الوكيل .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (وكالة) .

الصورة الثالثة : الوصية بمال الغير:

١٦ ـ أجاز الحنفية انعقاد وصية الفضولى بمال الغير موقوفة على الإجازة ممن يملكها، فإذا أجازها نفذت وإذا لم يجزها بطلت [١].

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (وصية)

الصورة الرابعة : هبة مال الغير:

١٧ ـ اختلف الفقهاء فى هبة مال الغير بغير إذنه إلى فريقين :

الفريق الأول: يرى فى هبة مال الغير أنها تنعقد موقوفة على إجازة المالك أو من له الحق فى الإجازة شرعا، وهذا ماذهب إليه الحنفية والشافعية فى القديم والمالكية فى قول، واحتجوا بأن هبة الفضولىّ لمال الغير تصرف شرعى صادر ممن هو أهل لإصداره مضاف إلى المحل، فينعقد موقوفا على إجازة صاحب الحق، فان أجازه نفذ وإن رده بطل، يضاف إلى ذلك أنه لاضرر من انعقاد الهبة موقوفة على الإجازة، لأن الضرر يتحقق فى انعقادها من الفضولى نافذة لا موقوفة [٢].

أما **الفريق الثانى** : فقد ذهب إلى بطلان هبة مال الغير، وهذا قول للمالكية والشافعية فى الجديد، واحتجوا على بطلان هبة مال الغير بالقياس، فقالوا: هبة الفضولى

---

(١) المهذب ٣٥٣/١، ومغنى المحتاج ٢٢٩/٢، والمغنى ١١١/٥ .

(٢) بدائع الصنائع ٢٧/٦، والمدونة الكبرى المجلد الرابع ٥١/١٠، وشرح الخرشى ٧٤/٦، والمغنى والشرح الكبير ٢٤٩/٥ .

(١) البحر الرائق ١٦٤/٦ .

(٢) بدائع الصنائع ١١٨/٦، وحاشية الدسوقى ٩١/٤ الطبعة الثانية، وحاشية العدوى على الخرشى ٧٩/٧ ومغنى المحتاج ١٥/٢ .

لمال الغير كبيعه تنعقد باطلة، فكما لايصح بيع الفضولى لاتصح هبته [١].

وللتفصيل انظر مصطلح: (هبة).

الصورة الخامسة: وقف مال الغير:

١٨ ـ ذهب الحنفية والمالكية والشافعية فى القديم [٢] إلى أن الفضولى إذا وقف مال الغير توقف نفاذ هذا التصرف على إجازة المالك فإن أجازه نفذ وإن رده بطل، وقد احتجوا بالقياس ووجهه أن وقف الفضولى لمال الغير كبيعه، وبما أن بيعه موقوف فوقفه موقوف على إجازة صاحب الحق، وكذلك احتجوا بأن الولاية بالنسبة لمن يقف مال الغير شرط فى النفاذ لا فى الانعقاد، ومن ثم فإن وقف مال الغير ينعقد موقوفا على الإجازة ممن يملكها.

وذهب المالكية فى الرواية الثانية والشافعية فى الجديد إلى بطلان وقف الفضولى مال الغير، [٣] واستدلوا بأن الفضولى ليس له ولاية التصرف، فلا يملك إنشاءه.

وللتفصيل انظر مصطلح: (وقف).

(١) حاشية الدسوقى ٤/٩١، ومغنى المحتاج ٢/١٥.

(٢) أحكام الأوقاف للخصاف ص ١٢٩، وحاشية الدسوقى ٤/٧١، ومغنى المحتاج ٢/١٥.

(٣) حاشية الدسوقى ٤/٧١، ومغنى المحتاج ٢/١٥.

التصرفات فيما يتعلق به حق الغير:

وتشمل مايأتى:

أولا: بيع المدين المعسر إذا ألحق ضررا بالدائنين:

١٩ ـ اختلف الفقهاء فى بيع المدين المعسر المحجور عليه إذا ألحق ضررا بالدائنين على قولين:

القول الأول: إن بيعه ينعقد موقوفا على إجازة الدائنين، وإلى هذا ذهب المالكية وأبو يوسف ومحمد من الحنفية وهو قول عند الشافعية [١].

واستدلوا بأن الحجر على المدين يمنع نفاذ تصرفه، والمنع من النفاذ لا يقتضى البطلان، وإنما يقتضى وقف نفاذ التصرف على إجازة الدائنين، لأن الحجر أصلا مقرر لمصلحتهم، فإن أجازوا تصرفات المدين نفذت، وإن شاءوا ردوها فتبطل.

ولأن تصرف المدين المحجور عليه كتصرف المريض مرض الموت الذى عليه ديون فى صحته، فكل تصرف يصدر منهما ينعقد موقوفا غير نافذ [٢].

(١) حاشية الشلبى على الزيلعى ٥/١٩٠، حاشية الطحطاوى على الدر المختار ٤/٨٠، الشرح الكبير للدردير ٣/٢٦٥، الأم ٣/١٨٦ الطبعة الأولى ١٣٢١هـ.

(٢) المهذب للشيرازى ١/٣٢٨.

القول الثانى: إن بيع المدين المعسر المحجور عليه يقع باطلا، وهذا مذهب الحنابلة والأظهر عند الشافعية ، فقد اعتبروا كل تصرف مالى يصدر من المدين بعد الحجر عليه باطلا فى حق الغرماء [(١)] .

واستدلوا بأن الحجر يقتضى انعدام أثر تصرفات المدين المحجور عليه وهذا الانعدام يؤدى إلى بطلان تصرفاته محافظة على حقوق الدائنين التى تعلقت بأعيان ماله فلم يصح تصرفه فيها .

ثانيا - تبرع المدين المعسر:

٢٠ - اختلف الفقهاء فى تبرعات المدين المعسر المحجور عليه .

فذهب أبو يوسف ومحمد إلى أنه إذا صح الحجر بالدين صار المحجور كمريض عليه ديون الصحة، فكل تصرف أدى إلى إبطال حق الغرماء يؤثر فيه كالهبة والصدقة [(٢)].

ثالثا - تصرف الوصى فى القدر الزائد عن الثلث والوصية لوارث:

٢١ - الوصية إما أن تكون لوارث أو لغير وارث ، والموصى به قد يكون فى حدود الثلث وقد يكون أكثر منه .

وقد اختلف الفقهاء فى حكم ذلك على الوجه الآتى :

أ - الوصية للوارث:

٢٢ - اختلف الفقهاء فى الوصية لوارث على قولين :

القول الأول: ذهب الحنفية وهو الأظهر عند الشافعية والحنابلة وقول عند المالكية إلى أن الوصية للوارث تنعقد صحيحة موقوفة على إجازة الورثة، فإن أجازوها بعد وفاة الموصى نفذت وإن لم يجيزوها بطلت ولم يكن لها أثر، وإن أجازها البعض دون البعض نفذت فى حق من أجازها، وبطلت فى حق من لم يجز .

واستدلوا على ذلك بقول الرسول ﷺ : **«لا تجوز الوصية لوارث إلا أن يشاء الورثة»** [(١)] .

القول الثانى: ذهب المالكية والشافعية فى مقابل الأظهر وفى رواية عند الحنابلة إلى أن

---

(١) المغنى لابن قدامة ٤/٤٣٩ الطبعة الثالثة سنة ١٣٦٧هـ، الميزان للشعرانى ٢/٧٤، ومغنى المحتاج ٢/١٤٧ - ١٤٩ .

(٢) رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ٥/٩٩ المطبعة الأميرية ببولاق ١٣٢٦هـ .

(١) حديث: «لا تجوز الوصية لوارث إلا أن يشاء الورثة» أخرجه الدارقطنى (٤/١٥٢ط. دار المحاسن) والبيهقى (٦/٢٦٣ط. دائرة المعارف العثمانية) من حديث ابن عباس وفيه عطاء الخرسانى، وقال البيهقى : عطاء الخرسانى لم يدرك ابن عباس ولم يره، أى أن الحديث منقطع .

الوصية للوارث باطلة مطلقا وإن أجازها سائر الورثة، إلا أن يعطوه عطية مبتدأة، واحتجوا بظاهر قول الرسول ﷺ: «لاوصية لوارث» ولأن الوصية للوارث تلحق الضرر ببقية الورثة وتثير الحفيظة فى نفوسهم وقد نهى القرآن الكريم عن ذلك فى قوله: ﴿مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ﴾ [(١)].

ب ـ الوصية للأجنبى بما زاد عن الثلث:

٢٣ ـ اختلف الفقهاء فى الوصية بالزائد على الثلث للأجنبى على قولين:

القول الأول: إن الوصية للأجنبى فى القدر الزائد على الثلث تصح وتنعقد، ولكنها تكون موقوفة على إجازة الورثة، فإن لم يكن له ورثة نفذت دون حاجة إلى إجازة أحد، وهذا هو مذهب الحنفية وكذا المالكية والحنابلة فى إحدى الروايتين عندهما [(٢)].

واستدلوا بأن الوصية بالزائد على الثلث من حق الورثة، فإذا أسقطوا هذا الحق بالإجازة فإنه ينفذ ولا يبطل.

ولا يعتد بإجازتهم حال حياة الموصى، لأن ذلك يكون قبل ثبوت الحق، والحق فى الإجازة يثبت لهم عند الموت، فكان لهم أن يجيزوا أو يردوا بعد وفاته.

القول الثانى: إن الوصية للأجنبى بما زاد عن الثلث تقع باطلة، وهذا قول المالكية والحنابلة فى الرواية الثانية عندهما [(١)].

واستدلوا بأن النبى ﷺ قد «نهى سعدا عن التصدق بما زاد على الثلث» [(٢)] والنهى يقتضى فساد المنهى عنه [(٣)].

ويرى الشافعية أنه إذا أوصى بما زاد على الثلث ورد الوارث الخاص المطلق التصرف الزيادة بطلت الوصية فى الزائد لأنه حقه.

أما إذا كان الوارث عاماً فتبطل الوصية فى الزائد ابتداء من غير رد لأن الحق للمسلمين فلا مجيز [(٤)].

رابعًا ـ بيع الراهن العين المرهونة:

٢٤ ـ ذهب الفقهاء إلى أن المرتهن ليس له إلا

---

(١) الآية ١٢ من سورة النساء، وشرح البناية فى الهداية ٤١٣/١٠، وحاشية الدسوقى ٤٢٧/٤، وبداية المجتهد لابن رشد ٣٦٤/٢ ونهاية المحتاج ٤٨/٦، والمغنى مع الشرح الكبير ٤١٩/٦.

(٢) تكملة فتح القدير ٤٢٠/٨، والبناية فى شرح الهداية ٤٤٠/١٠، وحاشية الدسوقى ٣٨٩/٤، والمغنى لابن قدامة ١٣/٦

(١) شرح الخرشى على مختصر خليل ٢٠٦/٨، ونهاية المحتاج ٥٣/٦، والمغنى ١٣/٦.

(٢) حديث: «أن النبى ﷺ نهى سعدا عن التصدق بما زاد عن الثلث»
أخرجه البخارى (الفتح ١٦٤/٣. ط. السلفية) ومسلم (١٢٥٠/٣ط. عيسى الحلبى) من حديث سعد بن أبى وقاص.

(٣) الشرح الكبير ٤٣٧/٤، والمغنى ١٤٦/٦.

(٤) نهاية المحتاج ٥٣/٦ ـ ٥٤.

حق استيفاء دينه من ثمن المرهون، فإذا تعذر على الراهن وفاء الدين للمرتهن عند الأجل فهل للراهن أن يبيع الشىء المرهون؟ اختلف الفقهاء فى ذلك: فذهب الحنفية والمالكية إلى أن بيع المرهون ينعقد موقوفا على إجازة المرتهن [١].

واستدلوا على ذلك بأن الراهن حين يتصرف فى ملكه المرهون يعتبر كالموصى حين يوصى بجميع ماله، فينعقد تصرفه موقوفا على إجازة الورثة فيما زاد على الثلث لتعلق حقهم به [٢].

أما الشافعية والحنابلة فقد ذهبوا إلى أن بيع الشىء المرهون باطل.

واستدلوا بقول الرسول ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار» [٣] ووجه الاستدلال أن فى بيع المرهون ضررا على المرتهن، لأن ذلك ينافى حقه، إذ أن حقه قد تعلق بالشىء المرهون، فالتصرف فيه بالبيع ونحوه فيه إضرار به، والضرر ممنوع وتجب إزالته [٤].

(١) الفتاوى الهندية ٣/١١٠ ـ ١١١، حاشية الطحطاوى على الدر المختار ٣/٨٦، وشرح الزرقانى على خليل ٥/١٩ .

(٢) الجوهرة النيرة على مختصر القدورى ١/٢٣٣ الطبعة الأولى بالمطبعة الخيرية .

(٣) حديث: «لاضرر ولا ضرار»
أخرجه أحمد (٤/٣١٠/٢٨٦٧ ط. دار المعارف) من حديث ابن عباس. وقال أحمد شاكر: إسناده صحيح .

(٤) نهاية المحتاج ٣/٣٨٨ والمهذب /٣١٠ ـ ٣١٢ والمغنى ٤/٤٤٦ .

خامسا ـ بيع العين المؤجرة:

٢٥ ـ اختلف الفقهاء فى بيع العين المستأجرة كاختلافهم فى بيع المرهون لتعلق حق المرتهن به إلى فريقين:

فذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة [١] إلى أن بيع المؤجر العين المستأجرة لغير المستأجر يقع صحيحا نافذا معللين قولهم: بأن البيع وقع على العين، وحق المستأجر فى المنفعة، فالبيع قد وقع على غير المعقود عليه فى الإجارة، ولأن ضرر المستأجر ممنوع، لأن الضرر يحصل فيما إذا كان المشترى سيتسلمها من وقت العقد ولكنه لن يتسلمها إلا بعد انقضاء المدة، فليس فى بيعها إبطال لحق المستأجر.

وذهب الحنفية إلى أن بيع المستأجَر ينعقد صحيحا موقوفا على إجازة المستأجِر، وذلك لتعلق حقه به كى لا يلحقه ضرر، وحجتهم قياس بيع المستأجر على بيع المرهون ينعقد موقوفا على الإجازة، بجامع أن كلا منهما قد تعلق به حق الغير، كالمستأجِر والمرتهن، وتعلق حق الغير بالمحل يمنع نفاذ العقد

(١) مواهب الجليل شرح مختصر سيدى خليل ٥/٤٠٨، وتحفة المحتاج ٦/١٩٩ لابن حجر طبعة بولاق، والإفصاح عن شرح معانى الصحاح ص ٢٢٥ لأبى المظفر يحيى بن محمد الحنبلى ـ الطبعة الأولى سنة ١٣٤٧ بالمطبعة العلمية بحلب .

ويجعله موقوفا على إجازة من تعلق حقه به دفعا للضرر [١].

سادسا - بيع الشريك حصته الشائعة :

٢٦ - ذهب جمهور الفقهاء وهم الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة فى رواية إلى أن بيع الشريك حصته الشائعة بدون إذن شريكه ينعقد موقوفا على إجازة الشريك أو الشركاء الآخرين [٢].

واستدلوا بما رواه جابر رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال: «من كان له شريك فى حائط فلا يبع نصيبه من ذلك حتى يعرضه على شريكه» وفى رواية أخرى «حتى يعرضه على شريكه فيأخذ أو يدع، فإن أبى فشريكه أحق به حتى يؤذنه» [٣].

وذهب الحنابلة فى الرواية الأخرى إلى أن تصرف الشريك فى الحصة الشائعة يكون باطلا، سواء أكان هذا الجزء قليلا أم كثيرا، وسواء أكان هذا التصرف بيعا أم هبة [١].

(١) رد المحتار على الدر المختار ١٤٥/٤ .

(٢) رد المحتار على الدر المختار ١٤٦/٤، وشرح الخرشى على مختصر خليل ٤٥/٦. ونهاية المحتاج ٩/٥ والمغنى ١٥٠/٥ .

(٣) حديث: «من كان له شريك فى حائط فلا يبع نصيبه من ذلك..»

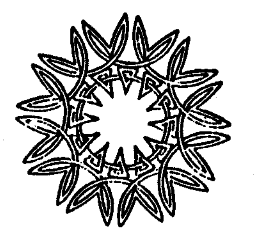
أخرجه أحمد (٣٥٧/٣ط. الميمنية) والترمذى (٥٩٤/٣ط. محمد الحلبى) .. والحاكم (٥٦/٢ ط. دار المعارف العثمانية) من حديث جابر، وقال الذهبى: إسناده صحيح .

كيفية الإجازة فى العقد الموقوف:

٢٧ - الإجازة: الإنفاذ والإمضاء، وترد الإجازة على العقد الموقوف دون النافذ والباطل، وتقع ممن يملك التصرف، سواء أكان أصيلا أم وكيلا أو وليا أم وصيا أم قيما، وكذا كل من يتوقف التصرف على إذنه كالشريك والوارث والدائنين .

والأصل فى الإجازة أن تكون بالقول المعبّر عنها بنحو قول المجيز: أجزت أو أنفذت أو أمضيت أو رضيت ونحو ذلك، وتكون بالفعل: فيما لو أخذ المشترى المبيع الذى لم يدفع ثمنه فأجره أو أعاره أو وهبه أو كان المبيع دارا فسكنها فكل ذلك إجازة فعلية .

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (إجازة) .



(١) المغنى لابن قدامة ١٥٠/٥ .

عَقْــر

التعريف :

١ ـ العَقْرُ ـ بفتح العين ـ لغة الجرح ، يقال : عقر الفرس والبعير بالسيف عقرا : قطع قوائمه ، وأصل العقر ضرب قوائم البعير أو الشاة بالسيف وهو قائم ، والعقر لايكون إلا فى القوائم ، ثم جعل النحر عقرا ، لأن ناحر الإبل يعقرها ثم ينحرها ، والعقيرة : ماعقر من صيد أو غيره [(١)] .

وقد استعمله الفقهاء بالمعنيين الواردين .

أحدهما : بمعنى الجرح وهو الإصابة القاتلة للحيوان فى أى موضع من بدنه إذا كان غير مقدور عليه .

جاء فى الشرح الصغير : العقر : جرح مسلم مميز وحشيا غير مقدور عليه إلا بعسر [(٢)] .

وفى البدائع : الجرح فى أى موضع كان وذلك فى الصيد وما هو فى معنى الصيد [(٣)] .

(١) لسان العرب ، والمصباح المنير .

(٢) بدائع الصنائع ٥/٤٣ ، والشرح الصغير ١/٣١٥ ط . الحلبى .

(٣) بدائع الصنائع ٥/٤٣ .

والثانى : بمعنى ضرب قوائم الحيوانات [(١)] .

وسيأتى بيانه فى عقر الدواب المغنومة .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ النحر :

٢ ـ النحر : موضع القلادة ، ويطلق على الطعن فى لبة الحيوان ، يقال : نحر البعير ينحره نحرا .

فالعقر أعم من النحر .

ب ـ الجرح :

٣ ـ الجرح يطلق فى اللغة على الكسب وعلى التأثير فى الشىء بالسلاح ويطلق فى بعض كتب الفقه على معنى العقر فهو أعم من العقر .

ج ـ التذكية :

٤ ـ التذكية هى السبب الموصل لحل أكل الحيوان البرى اختيارا ، فالتذكية أخص لأنها تستعمل فى الحيوانات المباحة الأكل .

أثر العقر فى حل أكل لحم الحيوان :

للعقر أثر فى حل أكل لحم الحيوان ، وذلك فى المواضع الآتية :

(١) حاشية ابن عابدين ٣/٢٣٠ .

أ ـ الأول: الصيد :

٥ ـ يتفق الفقهاء على أن الصيد إذا كان غير مقدور عليه فإنه يحل أكله بعقره فى أى مكان من بدنه إذا توافرت الشروط التى ذكرها الفقهاء بالنسبة للصائد وللتسمية ولآلة الصيد .

والأصل فى ذلك قول الله تعالى ﴿قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ ومَاعَلمتُم مِنَ الجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ فكُلُوا مِمَّا أَمْسَكن عَلَيْكُمْ وَاذْكُروا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾ [١] .

وقد روى أبو ثعلبة الخُشَنِىّ قال: أتيت رسول الله ﷺ فقلت: يارسول الله: إنَّا بأرض صيد، أصيد بقوسى، وأصيد بكلبى المعلَّم، والذى ليس معلّما فأخبرنى ما الذى يحل لنا من ذلك؟ قال: « . . . وأما ماذكرت من أنك بأرض صيد فما صدت بقوسك فاذكر اسم الله ثم كلْ، وماصدت بكلبك المعلم فاذكر اسم الله ثم كلْ، وماصدت بكلبك الذى ليس معلما فأدركت ذكاته فكل» [٢] .

فإن كان الصيد مقدورا عليه كمن أمسك صيدا بحبالة وصار تحت يده ثم رماه آخر بسهم فقتله فلا يؤكل [١] .

ب ـ الثانى: ماندّ ـ نفر وشرد ـ من الإبل والبقر والغنم :

٦ ـ مانَدَّ من الإبل والبقر والغنم بحيث لايقدر عليها صاحبها فإنها تحل بالعقر فى أى مكان، لأنها كالصيد غير المقدور عليه، وهذا عند جمهور الفقهاء ـ الحنفية والشافعية والحنابلة ـ وذلك لأن الأصل فى حل لحم الحيوان هو الذبح أو النحر، فإذا تعذر ذلك فإنه يصار إلى البدل وهو العقر، وعلى ذلك فلو توحش حيوان أهلى أوندّ ـ نفر وشرد ـ أو تردّى فى بئر ونحوها فإنه يحل أكله بالعقر فى أى مكان من جسمه .

قال ابن قدامة: هذا قول أكثر الفقهاء وروى ذلك عن على وابن مسعود وابن عمر وابن عباس وعائشة رضى الله تعالى عنهم، وبه قال مسروق والأسود والحسن وعطاء وطاوس وإسحاق والشعبى والحكم وحماد والثورى، لما روى رافع بن خديج قال: كنا مع النبى ﷺ فندّ بعير وكان فى القوم خيل يسيرة فطلبوه فأعياهم فأهوى إليه رجل بسهم

---

(١) سورة المائدة الآية / ٤ .

(٢) حديث: « أما ماذكرت من أنك بأرض صيد، فما صدت بقوسك فاذكر اسم الله ثم كل. . . » .
أخرجه البخارى (فتح البارى ٦١٢/٩ ط السلفية) من حديث أبى ثعلبة مطولا .

(١) بدائع الصنائع ٤٣/٥، والشرح الصغير ٣١٥/١ ط. الحلبى، والدسوقى ١٠٣/٢ ونهاية المحتاج ١٠٥/٨، ١٠٨، والمغنى ٥٣٩/٨، ٥٥٩، ٥٧٣ .

فحبســه الله، فقـال النبى ﷺ: «إن لهذه البهائم أوابد - أى نفور- كأوابد الوحش فما غلبكم منها فاصنعوا به هكذا»، وفى لفظ: «فما ند عليكم فاصنعوا به هكذا»[1].

قال ابن قدامة: ولأن الاعتبار فى الذكاة بحـال الحيوان وقت ذبحه لابأصله، بدليل الـوحشى إذا قدر عليه وجبت تذكيتـه فى الحلق واللبة، وكذلك الأهلى إذا توحش يعتبر بحاله فإذا تردّى فلم يقدر على تذكيته فهو معجوز عن تذكيته فأشبه الوحشى[2].

قال الحنفية: وسواء ند البعير أو البقر فى الصحـراء أو فى المصر فذكـاتها العقر لأنهما يدفعان عن أنفسهما فلا يقدر عليهما، قال محمد: والبعير الذى ندّ على عهد رسول الله ﷺ كان بالمدينة، فدل على أن ندّ البعير فى الصحراء والمصر سواء فى هذا الحكم.

قال محمــد: وأمـا الشـاة فإن نـدّت فى الصحراء فذكاتها العقر، لأنه لايقدر عليها، وإن ندت فى المصر لم يجز عقرها لأنه يمكن أخـذهـا إذ هى لاتـدفـع عن نفسها فكان الذبح مقدورا عليه فلا يجوز العقر، وهذا لأن العقر خلف عن الذبح والقدرة على الأصل تمنع المصير إلى الخلف[1].

وعنـد المـالكية: مانـد من الحيوانـات المستـأنسة وتوحش فإنه لايحل بالعقر عملا بالأصـل وهذا هو المشهور، ومقابل المشهور هو ماقاله ابن حبيب أنه إن ندّ غير البقر لم يؤكل بالعقر وإن ندّ البقر جاز أكله بالعقر، لأن البقر لها أصل فى التوحش ترجع إليه وهو شبهها ببقر الوحش، وقال ابن حبيب أيضا، إن تردى حيوان فى كوة وأصبح معجوزا عن ذبحه فإنه يحل بالعقر مطلقا سواء كان بقرا أو غيره صيانة للأموال[2].

وألحق الحنفية الصيال بالند، قالوا: إذا صال البعير على رجل فقتله وهو يريد الذكاة حل أكله إذا كان لايقدر على أخذه وضمن قيمته، لأنه إذا كان لايقدر على أخذه صار بمنزلة الصيد فجعل الصيال منه كندِّه، لأنه يعجز عن أخذه فيعجز عن نحره فيقام الجرح فيه مقام النحر[3].

وينظر تفصيل ذلك فى: (صيال).

---

(١) حديث: «إن لهذه البهائم . . .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٥/١٣١ ط السلفية) ومسلم (٣/١٥٥٨ ط. الحلبى) من حديث رافع بن خديج، واللفظ الثانى أخرجه البخارى (٦/١٨٨).

(٢) بدائع الصنائع ٥/٤٣، والزيلعى ٥/٢٩٢ - ٢٩٣، ونهاية المحتاج ١٠٥ - ١٠٨ والمغنى ٨/٥٦٦ - ٥٦٧.

---

(١) بدائع الصنائع ٥/٤٣، والزيلعى ٥/٢٩٢، وفتح القدير ٨/٤١٦، نشر دار إحياء التراث.

(٢) الدسوقى ٢/١٠٣.

(٣) بدائع الصنائع ٥/٤٤، والزيلعى ٥/٢٩٣.

عقر حيوانات الغنيمة عند العجز عن نقلها :

٧ - المراد بعقر الحيوانات هنا : ضرب قوائمها بالسيف حتى لاينتفع بها، فإذا انتهت الحرب وأراد الإمام العود إلى ديار الإسلام وكان معه ماغنمه من الكفار من أموال وحيوانات، فإن عجز عن نقل الحيوانات إلى دار الإسلام فقد اختلف الفقهاء فيما يفعل بها .

فالأصل عند الشافعية والحنابلة أنه لايجوز عقرها إلا للأكل، قال ابن قدامة : أما عقر دوابهم فى غير حال الحرب لمغايظتهم والإفساد عليهم فلا يجوز سواء خفنا أخذهم لها أو لم نخف، وبهذا قال الأوزاعى والليث وأبو ثور، لأن أبا بكر الصديق رضى الله تعالى عنه قال فى وصيته ليزيد حين بعثه أميرا : يايزيد . لاتقتل صبيا ولا امرأة ولا هرما ولاتخربن عامرا ولاتعقرن شجرا مثمراً ولا دابة عجماء ولاشاة إلا لمأكلة . . . . الخ .

ولأن النبى ﷺ نهى عن قتل شىء من الدواب صبرا [١] ، ولأنه حيوان ذو حرمة فأشبه النساء والصبيان، لكن إن كان الحيوان مما يستعان به فى القتال كالخيل فقال ابن قدامة : ويقوى عندى أن ماعجز المسلمون عن سياقته وأخذه إن كان مما يستعين به الكفار فى القتال كالخيل جاز عقره وإتلافه لأنه مما يحرم إيصاله إلى الكفار بالبيع فتركه لهم بغير عوض أولى بالتحريم، وإن كان مما يصلح للأكل فللمسلمين ذبحه والأكل منه مع الحاجة وعدمها، وما عدا هذين القسمين لايجوز إتلافه لأنه مجرد إفساد وإتلاف وقد نهى النبى ﷺ عن ذبح الحيوان لغير مأكلة [١] ومثل ذلك عند الشافعية [٢] .

وعند الحنفية يحرم عقر الحيوانات لما فى ذلك من المثلة بالحيوان، وإنما تذبح ثم تحرق بعد الذبح لتنقطع منفعتها عن الكفار .

وقال المصريون من أصحاب مالك يجوز عقرها أو ذبحها .

وقال المدنيون يكره عقرها وإنما يجهز عليها وعلى كلا القولين فإنها تحرق بعد ذلك لئلا ينتفع بها [٣] .

---

(١) حديث : «نهى عن قتل شىء من الدواب صبرا» أخرجه مسلم (٣/١٥٥٠ ط. عيسى الحلبى) من حديث جابر بن عبدالله .

(١) حديث : «نهى عن ذبح الحيوان . . . » معنى الحديث أخرجه الحاكم (٢/١٨٢ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث ابن عمر، وقال الحاكم : صحيح على شرط البخارى ووافقه الذهبى .

(٢) مغنى المحتاج ٤/٢٢٧، وأسنى المطالب ٤/١٩٦، والمهذب ٢/٢٤٢، وروضة الطالبين ١٠/٢٥٨ والمغنى ٨/٤٥١، ٤٥٢، ٤٥٣ .

(٣) حاشية ابن عابدين ٣/٢٣٠، وفتح القدير ٥/٢٢١ نشر دار إحياء التراث والدسوقى ٢/١٨١، والمدونة ٢/٤٠ .

أثر عقر الكلب فى الضمان :

٨ ـ من أطلق كلبا عقورا فعقر إنسانا أو دابة ليلا أو نهارا أو خرق ثوب إنسان فعلى صاحبه ضمان ما أتلفه ، وهذا عند الشافعية والحنابلة وهو قول أبى يوسف من الحنفية ، لأن إغراء الكلب بمنزلة إرسال البهيمة فالمصاب على فور الإرسال مضمون على المرسل كذا هنا .

وقال أبو حنيفة لاضمان عليه ، لأن الكلب يعقر باختياره ، والإغراء للتحريض ، وفعله جبار .

وقال محمد ، إن كان سائقا له أو قائدا يضمن ، وإن لم يكن سائقا له ولا قائدًا لايضمن وبه أخذ الطحاوى ، لأن العقر فعل الكلب باختياره فالأصل هو الاقتصار عليه وفعله جبار ، إلا أنه بالسوق أو القود يصير مغريا إياه إلى الإتلاف فيصير سببا للتلف فأشبه سوق الدابة وقودها [(١)] .

ولو دخل رجل دار غيره فعقره كلبه فإن كان دخل بلا إذن فلا ضمان على صاحب الدار ، لأنه متعد بالدخول متسبب بعدوانه إلى عقر الكلب له .

وهذا عند الشافعية والحنابلة ، وإن دخل بإذن المالك فعليه ضمانه لأنه تسبب إلى

(١) بدائع الصنائع ٢٧٣/٧ ونهاية المحتاج ٤٠/٨ ، والمغنى ٣٣٨/٨ .

إتلافه وهذا مايقوله الحنابلة ، لكن الشافعية قالوا : إن أذن له فى الدخول وأعلمه بحال الكلب فلا ضمان على صاحب البيت فإن لم يعلمه بحاله ضمن .

وقال الحنفية : لو دخل رجل دار غيره فعقره كلبه لايضمن سواء دخل داره بإذنه أو بغير إذنه ، لأن فعل الكلب جبار ولم يوجد من صاحبه التسبيب إلى العقر إذ لم يوجد منه إلا الإمساك فى البيت وأنه مباح لقول الله تعالى : ﴿مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾ [(١)] .

وقال الشافعية : إن ربط الكلب بباب الدار أو فى ملكه فلا يضمن لأنه ظاهر يمكن الاحتراز منه [(٢)] .

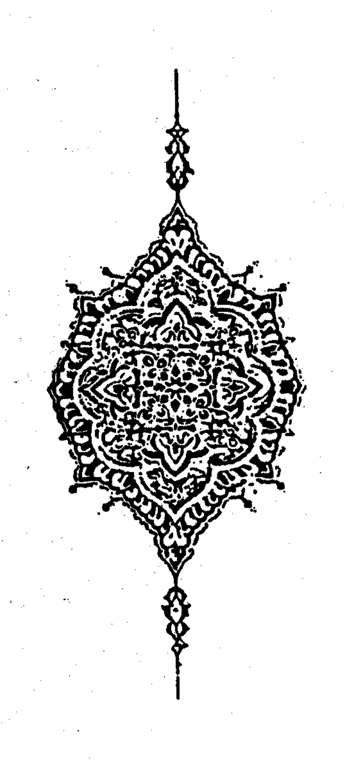
وللمالكية تفصيل آخر ، قالوا : من اتخذ كلبا عقورا بقصد قتل شخص معين وقتله فعليه القود ، وإن قتل شخصا آخر غير المعين فعليه الدية ، وإن كان اتخذ الكلب العقور ولم يقصد بذلك ضرر أحد فقتل إسانا ، فإن كان قد اتخذ الكلب لوجه جائز كحراسة زرع أو ضرع فعليه الدية إن أنذر صاحبه قبل القتل وإلا فلا شىء عليه .

(١) سورة المائدة : الآية /٤ .

(٢) بدائع الصنائع ٢٧٣/٧ ، ونهاية المحتاج ٤٠/٨ ، وأسنى المطالب ١٧٣/٤ .

وإن اتخذه لا لوجه جائز ضمن مطلقا أى سواء تقدم له إنذار أم لا، وهذا حيث عرف أنـه عقـور، وإلا لم يضمن لأن فعله حينئذ كفعل العجماء [١].

(١) الدسوقى ٤/٢٤٣ ـ ٢٤٤، والمدونة ٦/٤٤٦، جواهر الإكليل ٢/٢٥٧ .



عُقْــر

التعريـف :

١ ـ من معانى العقر ـ بضم العين ـ لغة: المهر، وهو للمغتصبة من الإماء كمهر المثل للحرة، والعقر ـ بالضم ـ ماتعطاه المرأة على وطء الشبهـة، وأصله: أن واطىء البكـر يعقـرها إذا افتضها، فسمى ماتعطاه للعقر عقرا، ثم صار عاما لها وللثيب، وجمعه: أعقار .

وقال ابن المظفر: عُقر المرأة دية فرجها إذا غصبت فرجَها.

وقال الجوهرى: هو مهر المرأة إذا وطئت بشبهة [١].

وفى الاصـطلاح نقـل ابن عابـدين عن الجوهرة أن العقر: فى الحرائر مهر المثل، وفى الإماء عشر القيمة لو بكرا، ونصف العشر لو ثيبا [٢].

وفى العنـاية بهامش فتح القدير: العقر: مهـر المـرأة إذا وطئت بشبهـة، والمراد به مهر

(١) لسان العرب والقاموس المحيط .

(٢) ابـن عابديـن ٥/٦١، و٢/٢٨٧، و٣٨٢، والبدائـع ٢/٣٣٥ .

المثل، وبه فسر الإمام العتابى العقر فى الجامع الصغير، وقال أحمد بن حنبل: العقر: المهر [١].

الألفاظ ذات الصلة :

الأجر :

٢ - الأجر لغة: مصدر أجره يأجره: إذا أثابه وأعطاه جزاء عمله .

ويستعمل الأجر بمعنى الإجارة وبمعنى الأجرة [٢].

وقد سمى القرآن مهر المرأة أجرا كما فى قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِنَّا أَحْلَلْنَا لَكَ أَزْوَاجَكَ اللَّاتِي آتَيْتَ أُجُورَهُنَّ﴾ [٣].

والفقهاء يستعملون الأجر بمعنى العوض عن العمل، وبمعنى بدل المنفعة [٤].

والعلاقة بين الأجر والعقر: أن الأجر أعم، فهو يستعمل فى العقد على منافع البضع وعلى غيره من عقار أو حيوان، أما العُقر فلا يستعمل إلا فى منافع البضع .

الحكم الإجمالى :

٣ - ذهب الفقهاء إلى وجوب المهر فى النكاح الصحيح، دخل بها أم لم يدخل، أما النكاح الفاسد فلا يجب المهر فيه إلا بعد الدخول، واختلفوا هل هو المسمى أو مهر المثل أو الأقل منهما؟

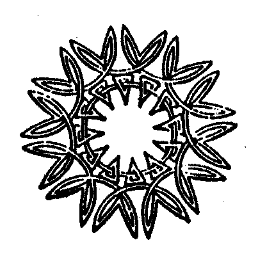
وتفصيل ذلك فى مصطلح: (نكاح، ومهر)

وكما يجب المهر فى النكاح الفاسد بالدخول يجب فى الوطء بشبهة .

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (شبهة) .

عَقْعَق

انظر: أطعمة



(١) العناية بهامش فتح القدير ٣/٤٥٩ نشر دار إحياء التراث، والمغنى ٦/٧٢٨ .

(٢) لسان العرب والمصباح المنير، وكشاف القناع ٣/٥٤٦ .

(٣) سورة الأحزاب / ٥٠ .

(٤) البدائع ٤/١٧٦، والحطاب ٥/٣٨٩ .

عَقْــل

التعريـف :

١ ـ من معـانى العقـل فى اللغـة : الحجـر والنّهى ، وهو ضد الحمق ، والجمع : عقول ، وعقل الشىء يعقله عقلا : إذا فهمه ، ويقال للقوة المتهيئة لقبول العلم .

ومن معانيه : الدية ، يقال : عقل القتيل يعقله عقـلا : إذا وداه ، وعقـل عنـه : أدى جنايته ، وذلك إذا لزمته دية فأعطاها عنه [١] .

وفى الشرع العقـل : القوة المتهيئة لقبول العلم ، وقيل : غريزة يتهيأ بها الإنسـان إلى فهم الخطاب ، وقيل : نور فى القلب يعرف الحسن والقبيح والحق والباطل [٢] .

الألفاظ ذات الصلـة :

اللّب :

٢ ـ الـلُّب هو : الـعـقـل الخـالص من الشوائب ، وسمى بذلك لكونه خالص مافى الإنسـان من معـانيه ، لأن لب كل شىء : خالصه وخياره ، وشىء لباب : أى خالص .

وقيل : اللب هو مازكى من العقل ، فكل لب عقل ، وليس كل عقل لبًّا ، ولهذا علّق الله سبحـانـه الأحكـام التى لاتـدركها إلا العقول الزكية بأولى الألباب ، كقوله تعالى : ﴿وَمَا يَذَّكَّرُ إِلاَّ أُولُوا الأَلْبَابِ﴾

الحكم الإجمالى :

وردت الأحكام المتعلقة بالعقل فى أبواب من كتب الفقه ، منها مايختص بالتكليف ، وبيان ذلك فيما يأتى :

٣ ـ أجمـع الفقهاء على أن العقل هو مناط التكليف فى الإنسـان ، فلا تجب عبادة من صلاة أو صيام أو حج أو جهاد أو غيرها على من لاعقـل له كالمجنـون وإن كان مسلما بالغا ، لقوله ﷺ : «رفع القلم عن ثلاثة : عن الـنـائم حتى يستيقظ ، وعن الصبى حتى يحتلم ، وعن المجنون حتى يعقل» [٢] .

كما أجمعـوا على أن غير العـاقـل لاتعتبر

---

(١) لسـان العـرب ، والمصبـاح المنير ، التعريفـات لجرجانى ، وغريب القرآن للأصفهانى .

(٢) الفواكه الدوانى ١ /١٣٣ ، ومغنى المحتاج ١ /٣٣ .

(١) سورة البقـرة / ٢٦٩ ، وينـظر لسـان العرب والتعريفات للجرجانى وغريب القرآن للأصفهانى .

(٢) حديث : «رفع القلم عن ثلاثة . . .»
أخـرجـه أبـو داود (٤ /٥٦٠ ط . عزت عبيد دعـاس) والحـاكم (٢ /٥٩ دار الكتـاب العربى) وقال : حديث صحيح على شرط مسلم .

تصرفاته المالية، فلا يصح بيعه، ولا إيجاره ولا وكالته أو رهنه، ولايصح أن يكون طرفا فى أى عقد من العقود المالية وغير المالية كالنكاح والخلع والصلح والضمان والإبراء وسائر العقود والفسوخ، ولا اعتبار لأقواله، ولا تؤخذ عليه ولا له، فلا يصح منه إسلام ولا ردة، ولا طلاق ولا ظهار، ولايعتمد إقراره فى النسب أو المال أو غيرهما، ولاشهادته أو خبره.

كما أجمعوا على أن فاقد العقل من الناس تسلب منه الولايات، سواء كانت عامة أو خاصة، وسواء كانت ثابتة له بالشرع كولاية النكاح، أو بالتفويض كولاية الإيصاء والقضاء، لأنه إذا لم يل أمر نفسه فأمر غيره أولى.

٤ - إلا أن العلماء قالوا: إن بعض أفعال فاقد العقل - كالمجنون والمغمى عليه فى حال غيبوبته والمعتوه والصبى - معتبرة وتترتب عليها نتائجها وأحكامها، وذلك كإحباله، وإتلافه مال غيره، وتقرير المهر بوطئه، وترتب الحكم على إرضاعه، والتقاطه، واحتطابه، واصطياده، وما شابه ذلك [١].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (تكليف ف٤، أهلية ف ٩، جنون ف ٩، عته ف ٥، تمييز ف ٩، حجر ف ٩، ولاية، شهادة ف ١٧، قضاء، عقد ف ٢٩ .)

ومنها نقض الوضوء، فقد أجمع الفقهاء على أن زوال العقل بالجنون أو الإغماء أو السكر أوما أشبهه من الأدوية المزيلة للعقل ينقض الوضوء [١].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (نوم، وضوء، وجنون) .

ومنها: الجناية على العقل فقد أجمع الفقهاء على أنه لاقصاص فى إزالة العقل بجناية لعدم الضبط، ولأنه فى غير محل الجناية، للاختلاف فى محله [٢].

وتفاصيل ذلك فى مصطلح: (قصاص، قود) .

وذهبوا إلى وجوب الدية فى ذهاب العقل بالجناية عليه، لما ورد فى كتاب النبى ﷺ

---

(١) مجلة الأحكام العدلية مادة ٩٤١، ٩٤٣، ٩٤٤، ٩٤٥، ٩٥٧، ٩٦٠ والبدائع ٢٤٦/٧، القوانين الفقهية ص ١١٣، ١٢٧، ١٤٣، ٢٠٤، ٢٢٩، ٢٤٧، ٢٧٣، ٣٠٢، ٣١١، ٣١٦، ٣٢٢، ٣٣٩، ٣٥٦، ٣٤٦، ٣٤٣=

= مغنى المحتاج ١٦٥/٢، ١٩٨، ٢١٨، ٢٣٨، ٢٦٤، ٣١٤، ٣٢٣، ٣٣٢، ٣٧٦، ١٢٢/٧ و ١٠/٤، ٨٤، ٦٤، ١٣٧، ٤٢٧، والمغنى لابن قدامة ٦٦٤/٧، ١١٣، ١١٦، ٣٣٩، و٤٠٠/١ و ٢١٥/٨، ١٢٤ وكشاف القناع ٥٠/٦

(١) حاشية ابن عابدين ٩٧/١، والفواكه الدوانى ١٣٣/١، ومغنى المحتاج ٣٢/١، والمغنى لابن قدامة ١٧٢/١ .

(٢) جواهر الإكليل ٢٦٧/٢، والفواكه الدوانى ١٩/١، ومغنى المحتاج ٣٣/١، ٣٠/٤، والمغنى لابن قدامة ٣٨/٨، وكشاف القناع ٥٠/٥ .

لعمرو بن حزم رضى الله عنه: «وفى العقل الدية» (١).

ولأنه أشرف المعانى قدرا، وأعظم الحواس نفعا، فبه يتميز الإنسان عن البهيمة، ويعرف به حقائق المعلومات، ويهتدى به إلى المصالح ويتقى به مايضره، ويدخل به فى التكليف، وهذا إذا لم يرج عوده بقول أهل الخبرة فى مدة مقدرة، فإن رجى عوده فى المدة المقدرة انتظر، فإن عاد فلا ضمان كما فى سن من لم يثغر (٢).

٥ ـ وأما الإطلاق الثانى للعقل وهو الدية، أى: المال الذى يجب فى الجناية على الحر فى نفس أوفيما دونها .

فينظر فى مصطلح: (ديات ف ٥٦).

عُقْلَة

أنظر: سُلامى

(١) حديث: «وفى العقل الدية» أخرجه النسائى (٨/٥٨ ـ ٥٩ ط المكتبة التجارية) وخرجه ابن حجر فى التلخيص (٤/١٧ ـ ١٨ ط شركة الطباعة الفنية) وتكلم على أسانيده ونقل تصحيحه عن جماعة من العلماء .

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/٣٦٩، وجواهر الإكليل ٢/٢٦٧، ومغنى المحتاج ٤/٦٨، والمغنى لابن قدامة ٨/٣٧، وكشاف القناع ٦/٥٠ .

عُقْم

التعريف :

١ ـ العقم بالفتح، وبالضم: اليبس المانع من قبول الأثر،

والعقيم: الذى لايولد له، يطلق على الذكر والأنثى، يقال: عقمت المرأة ـ إذا لم تحبل ـ فهى عقيم (١)، قال تعالى حكاية عن زوجة نبى الله إبراهيم عليه السلام: ﴿وَقَالَتْ: عَجُوزٌ عَقِيمٌ﴾ (٢)

وفى الأثر: «سوداء ولود خير من حسناء عقيم» (١) وكذلك يقال: رجل عقيم وعقام: لايولد له .

ولايخرج استعمال الفقهاء للعقم عن معناه اللغوى .

(١) المفردات للراغب الأصفهانى، والمصباح المنير .

(٢) سورة الذاريات / ٢٩ .

(٣) حديث: «سوداء ولود خير من حسناء عقيم» أخرجه الطبرانى فى الكبير (١٩/٤١٦، ١٠٠٤، ط الدار العربية للطباعة) من حديث معاوية بن صبرة، وقال الهيثمى (مجمع الزوائد ٤/٢٥٨ط. دار السعادة) وفيه على بن الربيع وهو ضعيف .

الألفاظ ذات الصلة :

العقر :

٢ - من معانى العقر، العقم، وهو: استعقام الرحم، وهو أن لاتحمل. يقال: عقرت المرأة فهى عاقر [١]، وجاء فى التنزيل حكاية عن نبى الله زكريا: ﴿وَكَانَتِ امْرَأَتِى عَاقِرًا﴾ [٢] أى عقيما، ويستعمل فى الجرح .

فالعقر أعم من العقم .

الأحكام المتعلقة بالعقم :

٣ - اتفق الفقهاء على أنه يستحب لمريد النكاح أن ينكح ولودا بكرا، ويعرف عنها ذلك بأقاربها، لأن النسل من أهم مقاصد الشارع فى الزواج، والنسل من أعظم نعم الله على الناس، قال عز من قائل: ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِى خلقَكُم مِن نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالاً كَثِيرًا وَنِسَاءً﴾ [٣] .

وقال جل شأنه: ﴿واللهُ جَعَلَ لَكُم مِنْ أَنفُسِكُم أَزْواجًا، وَجَعَلَ لَكُم مِن أَزْواجِكم بَنِينَ وَحَفَدَةً﴾ [٤] وحث النبى ﷺ على تعاطى أسباب الولد، فقال ﷺ: «تزوجوا الولود الودود، فإنى مكاثر بكم الأمم يوم القيامة» [١]، ونهى عن زواج العقيم، جاء فى الأثر: «لاتزوجنَّ عاقرا» [٢] ونهى عن كل مامن شأنه تعطيل النسل فى المعاشرة الزوجية، فنهى عن إتيان النساء فى أعجازهن، فقال عليه الصلاة والسلام: «إن الله لايستحيى من الحق؛ لاتأتوا النساء فى أعجازهن» [٣] .

ورغب عن العزل، روى أبو سعيد رضى الله عنه قال: ذكر العزل عند رسول الله ﷺ فقال: «فلم يفعل أحدكم؟ فإنه ليست من نفس مخلوقة إلا الله خالقها» [٤] ووجه النهى

(١) لسان العرب، متن اللغة، ومختار الصحاح .
(٢) سورة مريم /٥ .
(٣) سورة النساء /١ .
(٤) سورة النحل /٧٢ .

(١) حديث: «تزوجوا الولود الودود فإنى مكاثر بكم الأمم يوم القيامة»
أخرجه أحمد (١٥٨/٣ ط. الميمنية) وابن حبان فى صحيحه (الإحسان ٣٣٨/٩ ط. الرسالة) من حديث أنس، وأورده الهيثمى فى المجمع (٢٥٢/٤، ٢٥٨ ط. دار السعادة) وحسن إسناده .
(٢) الأثر: «لاتزوجن عاقرا»
أخرجه الحاكم (٢٩٠/٣ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عياض بن غنم. قال ابن حجر: إسناده ضعيف كذا فى التلخيص الحبير (١١٦/٣ ط. شركة الطباعة الفنية) .
(٣) حديث: «إن الله لايستحى من الحق، لاتأتوا النساء فى أعجازهن»
أخرجه أحمد (٢١٣/٥ ط الميمنية) وابن ماجه (٦١٩/١ ط. عيسى الحلبى) من حديث خزيمة بن ثابت، وأورده المنذرى فى الترغيب والترهيب (٢٩٠/٣ ط. مصطفى الحلبى) وقال: رواه ابن ماجه والنسائى بأسانيد، أحدها جيد .
(٤) حديث: «فلم يفعل أحدكم؟ فإنه ليست من نفس=

عما ذكر تعطيل النسل، وهو من أهم مقاصد الشارع فى تشريع النكاح .

نكاح العقيم :

٤ - اتفق جمهور الفقهاء على أن العقم ليس عيبا يثبت به خيار طلب فسخ عقد النكاح إذا وجده أحد الزوجين فى الآخر، قال ابن قدامة: لانعلم فى هذا بين أهل العلم خلافا، إلا أن الحسن قال: إذا وجد أحد الزوجين الآخر عقيما يخير، وأحب أحمد تبيين أمره وقال: عسى امرأته تريد الولد، وهذا فى ابتداء النكاح فأما الفسخ فلا يثبت به ولو ثبت به لثبت بالآيسة ولأن العقم لايعلم، فإن رجالا لايولد لأحدهم وهو شاب ثم يولد له وهو شيخ، ولكن يستحب لمن فيه العقم أن يعلم الآخر قبل العقد، ولايجب عليه ذلك [1].

وللتفصيل ر: (عيب، فسخ) .

وقال ابن القيم: إن كل عيب ينفر أحد الزوجين من الآخر، ولايحصل مقصود النكاح من الرحمة والمودة يوجب الفسخ [1] .

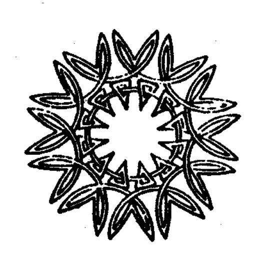
إبطال قوة الحبل والإحبال بالجناية :

٥ - صرح الفقهاء بأنه يجب فى إذهاب قوة الحبل من المرأة والإحبال من الرجل بجناية دية كاملة لانقطاع النسل فيكمل فيه الدية .

وللتفصيل انظر مصطلح: (ديات ف ٦٢) .

قطع النسل بدواء :

٦ - يحرم على الرجل تناول دواء يقطع الشهوة بالكلية، كما يحرم على المرأة تناول مايقطع الحبل [2].



= مخلوقة إلا الله خالقها»
أخرجه أبو داود (٦٢٣/٢ ط. عزت عبيد الدعاس) والترمذى (٤٣٥/٣) من حديث أبى سعيد الخدرى وقال: حديث حسن صحيح ورواه البخارى ومسلم بنحوه .

(١) مواهب الجليل ٤٥٣/٣، والمغنى ٦٥٣/٦، ومطالب أولى النهى ١٤٦/٥ - ١٤٩ .

(١) زاد المعاد ١٨٢/٥ .
(٢) شرح روض الطالب ١٠٧/٣، حاشية الجمل ١١٧/٤، نهاية المحتاج ١٨٢/٦ والقليوبى ٢٠٦/٢ .

عُقُوبَة

التعريف :

١ - العقوبة فى اللغة: اسم من العقاب، والعقاب بالكسر والمعاقبة: أن تجزى الرجل بما فعل من السوء. يقال عاقبه بذنبه معاقبة وعقابا: أخذه به [١]، كما فى قوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِ﴾ [٢]، والعقوبة فى الاصطلاح: هى الألم الذى يلحق الإنسان مستحقا على الجناية، كما عرفها الطحطاوى [٣]. وعرفها بعضهم بالضرب أو القطع ونحوهما، سمى بها لأنها تتلو الذنب، من تعقبه: إذا تبعه [٤].

وفرق بعضهم بين العقوبة وبين العقاب: بأن مايلحق الإنسان إن كان فى الدنيا يقال له العقوبة، وإن كان فى الآخرة يقال له العقاب [٥].

(١) لسان العرب، والمصباح المنير ،ومتن اللغة.
(٢) سورة النحل /١٢٦ .
(٣) حاشية الطحطاوى على الدر المختار ٢/٣٨٨.
(٤) ابن عابدين ٣/١٤٠
(٥) حاشية الطحطاوى على الدر المختار ٢/٣٨٨.

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الجزاء :

٢ - من معانى الجزاء: الغناء والكفاية، قال تعالى: ﴿وَاتَّقُوا يَوْمًا لَّا تَجْزِى نَفْسٌ عن نَّفْسٍ شَيْئًا﴾ [١] أى لاتغنى. والجزاء مافيه الكفايةمن المقابلة إن خيرا فخير، وإن شرا فشر، قال الله تعالى: ﴿فَلَهُ جَزَاءً الْحُسْنَى﴾ [٢] وقال سبحانه: ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا﴾ [٣].

وعلى ذلك فالجزاء أعم من العقوبة، حيث يستعمل فى الخير والشر، والعقوبة خاصة بالأخذ بالسوء.

ب - العذاب :

٣ - أصل العذاب فى كلام العرب: الضرب، ثم استعمل فى كل عقوبة مؤلمة، واستعير فى الأمور الشاقة، فقيل: السفر قطعة من العذاب.

وفى الفروق لأبى هلال العسكرى: الفرق بين العذاب والعقاب: هو أن العقاب ينبىء عن الاستحقاق، وسمى بذلك لأن الفاعل يستحقه عقيب فعله، أما العذاب فيجوز أن يكون مستحقا وغير مستحق [٤].

(١) سورة البقرة/٤٨ .
(٢) سورة الكهف /٨٨ .
(٣) سورة الشورى /٤٠ .
(٤) الفروق فى اللغة ص ١٩٩ .

أقسام العقوبة:

٤ ـ تنقسم العقوبة إلى ثلاثة أقسام باعتبارات مختلفة:

فتنقسم أولا: باعتبار أنواعها إلى ثلاثة أقسام رئيسية، هى القصاص والحد والتعزير.

انظر مصطلحى: (قصاص، وتعزير ف ٥).

وتنقسم ثانيا: باعتبار تعلقها بحقوق الله تعالى أو بحقوق العباد إلى:

أ ـ عقوبة هى حق لله تعالى، كحد الزنى وحد السرقة وحد الشرب.

ب ـ وعقوبة هى حق للعباد كالقصاص.

جـ ـ وعقوبة متعلقة بالحقين، كحد القذف.

ر: مصطلح (حق ف ١٣، ١٥).

وتنقسم ثالثا، باعتبار هذين الحقين إلى:

أ ـ عقوبة كاملة، كحد الزنى والسرقة والشرب .

ب ـ وعقوبة قاصرة، كحرمان القاتل إرث المقتول.

جـ ـ وعقوبة فيها معنى العبادة، وجهة العبادة غالبة فيها ككفارة اليمين والقتل.

د ـ عقوبة فيها معنى العبادة، وجهة العقوبة فيها غالبة ككفارة الفطر فى رمضان [١].

وينظر تفصيل كل نوع فى مصطلحه.

وهناك عقوبات أخرى بحثها الفقهاء هى:

أ ـ الغرة:

٥ ـ الغُرة من كل شىء: أوله. ومن معانيها فى الشرع: ضمان يجب فى الجناية على الجنين، وتبلغ قيمتها نصف عشر الدية، وهى خمس من الإبل، أو خمسمائة درهم [٢].

وللتفصيل ينظر مصطلح: (غرة).

ب ـ الأرش:

٦ ـ الأرش يطلق غالبا على: المال الواجب فى الجناية على مادون النفس، وقد يطلق على بدل النفس، فهو نوع من الدية.

وتفصيله فى مصطلح: (أرش ف ١).

جـ ـ الحرمان من الإرث والوصية:

٧ ـ الحرمان من الميراث والوصية عقوبة لجريمة القتل بصورة تبعية فإذا ثبتت الجريمة بأدلتها الخاصة، وحكم على القاتل بعقوبة القتل، يحرم من إرث المجنى عليه ووصيته كذلك، لقوله ﷺ: «ليس للقاتل

---

(١) تيسير التحرير ٢/١٧٩ وما بعدها.

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/٣٧٧، وجواهر الإكليل ١/٣٠٣، وحاشية الجمل ٥/١٠١، والمغنى لابن قدامة ٧/٨٠٤.

شىء من الميراث» (١). وقوله عليه الصلاة والسلام: «لاوصية لقاتل» (٢). وهل يحرم القاتل من الميراث إذا كان القتل عمدا أو خطأ أو مطلقا؟

للفقهاء فيه خلاف وتفصيل ينظر فى مصطلحى: (إرث ف ١٧ ووصية).

أقسام عقوبة الحد:

٨ ـ الحد عقوبة مقدرة شرعا تجب حقا لله تعالى، وهى معينة محددة لاتقبل التعديل والتغيير، ولكل جريمة حدية عقوبة معلومة، لكنها تختلف حسب اختلاف موجبها من جرائم الحدود، وهذه الجرائم هى: الزنا والقذف وشرب الخمر والسرقة وقطع الطريق: (الحرابة) باتفاق الفقهاء، وكذلك الردة والبغى مع اختلاف فيهما.

(١) حديث: «ليس للقاتل شىء من الميراث».
أخرجه الدارقطنى (٢٣٧/٤ ط. دار المحاسن) والبيهقى (٢٢٠/٦ط. دائرة المعارف العثمانية.). من حديث عبدالله بن عمرو، وحسنه السيوطى. ونقل المناوى عن الزركشى قول ابن عبد البر فى كتاب الفرائض أن إسناده صحيح بالاتفاق وله شواهد كثيرة (انظر فيض القدير ٣٨٠/٥ ط. المكتبة التجارية).

(٢) حديث: «لاوصية لقاتل».
أخرجه الدارقطنى (٢٣٦/٤ ـ ٢٣٧ ط. دار المحاسن) من حديث على بن أبى طالب، وفى إسناده مبشر بن عبيد، قال الدارقطنى: مبشر بن عبيد متروك الحديث، يضع الحديث. وأورده الهيثمى فى مجمع الزوائد (٢١٤/٤ ط . القدسى)، وقال: رواه الطبرانى فى الأوسط، وفيه بقية وهو مدلس.

وتفصيل عقوبات هذه الحدود ينظر فى مصطلحاتها.

العقوبات التعزيرية:

٩ ـ التعزير عقوبة غير مقدرة. شرعت حقا لله تعالى أو للأفراد.

والغرض من مشروعيتها ردع الجانى وزجره وإصلاحه وتأديبه، كما صرح به الفقهاء (١). وقد شرع التعزير فى المعاصى التى لايكون فيها حدود ولا كفارة (٢).

وعدم التقدير فى العقوبات التعزيرية لا يعنى جواز ومشروعية جميع أنواع العقوبات فى التعزير، فهناك عقوبات لا يجوز إيقاعها كعقوبة تعزيرية، مثل الضرب المتلف، وصفع الوجه، والحرق، والكى، وحلق اللحية وأمثالها (٣).

وهناك عقوبات تعزيرية مشروعة يختار منها القاضى مايراه مناسبا لحالة المجرم تحقيقا لأغراض التعزير من الإصلاح والتأديب، كعقوبة الجلد والحبس والتوبيخ والهجر والتعزير بالمال ونحوها.

(١) تبيين الحقائق ٢١١/٣، وتبصرة الحكام ٣٦٦/١، والأحكام السلطانية للماوردى ص ٢٢٤ .
(٢) معين الحكام ص ١٨٩، وتبصرة الحكام ٣٦٦/٢، وكشاف القناع ٧٥/٤ .
(٣) تبيين الحقائق ٢١١/٣، وكشاف القناع ٧٤/٤ .

وتفصيل أحكام التعزير، وأنواع هذه العقوبة وموجباتها ينظر فى مصطلح: (تعزير ف١١ ومابعدها).

تعدد العقوبات:

١٠ ـ أجاز بعض الفقهاء اجتماع العقوبات وتعددها فى جريمة واحدة، لكن بصفة مختلفة، فقد يجتمع التعزير مع الحد، فالحنفية لا يرون تغريب الزانى غير المحصن فى حد الزنى، ولكن يجيزون تغريبه تعزيرا بعد الجلد حدا [1]. وقال المالكية: إن الجارح عمدا يقتص منه ويؤدب. تعزيرا، وكذلك الشافعية يجيزون اجتماع التعزير مع القصاص فيما دون النفس، وقال المالكية: إن القتل الذى عفى عن القصاص فيه تجب فيه على القاتل الدية، ويضرب مائة ويحبس سنة تعزيرا [2].

تداخل العقوبات.

١١ ـ المراد بتداخل العقوبات هو دخول عقوبة فى أخرى بلا زيادة حجم ومقدار. وقد اتفق الفقهاء على أن الحدود إذا اتفقت فى

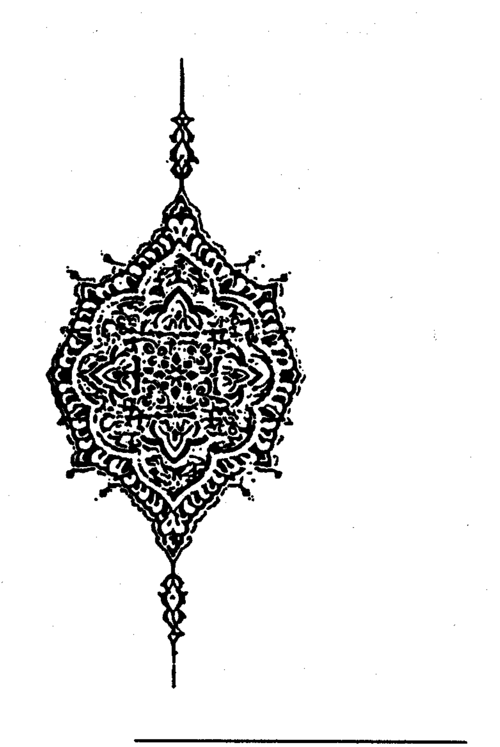
(١) معين الحكام ص ١٨٢، وبداية المجتهد ٢/٢٦٤.
(٢) تبصرة الحكام ٢/٢٦٦، والحطاب ٦/٢٤٧، ونهاية المحتاج ٧/١٧٢، ١٧٣، والمغنى لابن قدامة ١٠/٢٦٦، ٢٦٧.

الجنس والموجب فإنها تتداخل، فمن زنى مرارا، أو سرق مرارا مثلا أقيم عليه حد واحد للزنى المتكرر، وآخر للسرقة المتكررة [1].

واختلفوا فى تداخل عقوبات القصاص مع تفصيل وبيان وخلاف ينظر فى مصطلح: (تداخل ف ١٨).

عُقُوق

انظر: بر الوالدين



(١) المراجع السابقة.

عَقِيق

التعريف :

١ ـ العقيق فى اللغة : الوادى الذى شقه السيل قديما.

قال أبو منصور: ويقال لكل ماشقه ماء السيل فى الأرض فأنهره ووسعه عقيق، والجمع أعقة وعقائق.

قال ابن منظور: العقيق واد بالحجاز غلبت الصفة عليه غلبة الاسم ولزمته الألف واللام.

وفى بلاد العرب عدة مواضع تسمى العقيق، منها عقيق عارض اليمامة، ومنها عقيق بناحية المدينة، ومنها عقيق آخر يدفق ماؤه فى غورى تهامة، ومنها عقيق القنان.

والعقيق أيضا: خرز أحمر يتخذ منه الفصوص، الواحدة عقيقة، وفى المصباح المنير: حجر يعمل منه الفصوص (١).

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى.

(١) لسان العرب والمصباح المنير.

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الحجَر:

٢ ـ الحجَر: الصخرة، والجمع فى القلة أحجار، وفى الكثرة حجار وحجارة (١).

فالحجر أعم من العقيق فى أحد معنييه.

ب ـ المعدن:

٣ ـ من معانى المعدن: مكان كل شىء يكون فيه أصله ومبدؤه نحو معدن الذهب والفضة والأشياء.

والمعادن: المواضع التى يستخرج منها جواهر الأرض (٢).

والمعدن بأحد معانيه أعم من العقيق.

جـ ـ الياقوت:

٤ ـ الياقوت من الجواهر، أجوده الأحمر الرمانى (٣).

وكل من العقيق والياقوت من الأحجار التى تستعمل للزينة.

الحكم الإجمالى:

يتعلق بالعقيق بمعنييه أحكام:

أولا: العقيق بمعنى الوادى:

٥ ـ نص الشافعية على أفضلية إحرام أهل

(١) لسان العرب.
(٢) لسان العرب.
(٣) القاموس المحيط، والمعجم الوسيط.

العراق ومن فى ناحيتهم من العقيق على ذات عرق، والعقيق واد وراء ذات عرق مما يلى المشرق، قال النووى: قال أصحابنا: والاعتماد فى ذلك على مافى العقيق من الاحتياط، قيل: وفيه سلامة من التباس وقع فى ذات عرق لأن ذات عرق قرية خربت وحول بناؤها إلى جهة الكعبة، فالاحتياط الإحرام قبل موضع بنائها الآن [١].

واستأنسوا مع الاحتياط بحديث ابن عباس رضى الله عنهما قال: (وقت رسول الله ﷺ لأهل المشرق العقيق) [٢].

وقال المالكية والحنابلة: ميقات أهل العراق: ذات عرق.[٣]

وانظر مصطلح: (إحرام ف /٤٨).

ثانيا: العقيق بمعنى نوع من الحجر:

أ ـ التيمم بالعقيق:

٦ ـ اختلف الفقهاء فى جواز التيمم بالعقيق فذهب جمهور الفقهاء إلى عدم جواز التيمم بالعقيق، وذهب الحنفية إلى جواز التيمم بالعقيق لكونه من جنس الأرض [٤].

(١) المجموع شرح المهذب ١٩٤/٧، ١٩٧، ١٩٨.
(٢) حديث ابن عباس: «وقت رسول الله ﷺ لأهل المشرق العقيق» أخرجه الترمذى (١٨٥/٣)، وفى إسناده انقطاع، كذا فى نصب الراية للزيلعى (١٤/٣).
(٣) حاشية الدسوقى ٢/٢٣، وكشاف القناع ٢/٤٠٠.
(٤) فتح القدير ٨٨/١، ومراقى الفلاح بحاشية الطحاوى (٦٤).

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (تيمم ف٢٦).

ب ـ زكاة العقيق:

٧ ـ اختلف الفقهاء فى وجوب الزكاة فى العقيق.

فذهب جمهور الفقهاء ـ الحنفية والمالكية والشافعية ـ إلى أنه لا زكاة فى العقيق كسائر الجواهر إلا أن تكون للتجارة، لقول النبى ﷺ: «لازكاة فى حجر» [١].

وذهب الحنابلة إلى وجوب الزكاة فى العقيق، لعموم قوله تعالى ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَنفِقُوا مِن طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُم مِّنَ الْأَرْضِ﴾ [٢] ولأنه معدن فتعلقت الزكاة بالخارج منه كالأثمان، ولأنه مال لو غنمه وجب عليه خمسه، فإذا أخرجه من معدن وجبت فيه الزكاة كالذهب، قال ابن قدامة: صفة المعدن الذى يتعلق به وجوب الزكاة هو كل ماخرج من الأرض مما يخلق فيها من غيرها مما له قيمة كالحديد والياقوت والزبرجد والعقيق [٣].

(١) حديث: «لازكاة فى حجر» أخرجه ابن عدى فى الكامل (١٦٨١/٥) من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص، وذكر جهالة أحد رواته.
(٢) سورة البقرة /٢٦٧.
(٣) حاشية ابن عابدين على الدر المختار ١٤/٢، وحاشية الدسوقى على الشرح الكبير ٤٦١/١، ومغنى المحتاج=

جـ - الربا فى العقيق :

٨ - لايجرى الربا فى العقيق وذلك لعدم توافر العلل الربوية فيه عند المالكية والشافعية، ولا يجرى الربا فيه كذلك عند الحنفية والحنابلة، لأنه غير مكيل ولا موزون إلا إذا تعارف الناس بيعه بالكيل أو بالوزن (١) .

د - السلم فى العقيق :

٩ - اختلف الفقهاء فى جواز السلم فى العقيق : فذهب الحنفية والحنابلة إلى عدم صحة السلم فى العقيق لتفاوت آحاده تفاوتا فاحشا.

ونص الشافعية على عدم جواز السلم فى العقيق، واستثنوا حالة ما إذا كان بالوزن.

وذهب المالكية إلى جواز السلم فى صنوف الفصوص والحجارة مطلقا (٢) .

هـ - التزين بالعقيق :

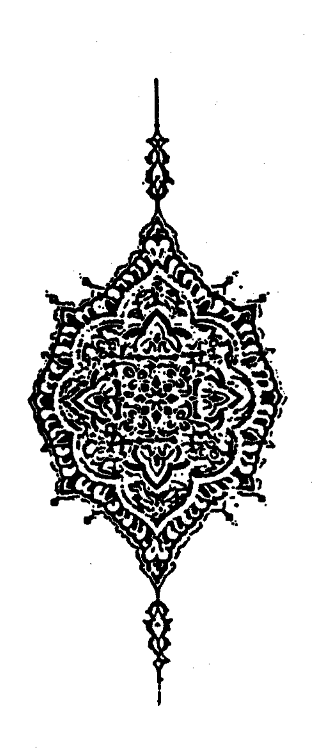
١٠ - ذهب جمهور الفقهاء إلى إباحة التختم بالعقيق للرجل.

= ١/ ٣٩٤، والمجموع ٦/٦، وكشاف القناع ٢/ ٢٢٢-٢٢٣، والمغنى لابن قدامة ٣/ ٢٤ .

(١) حاشية ابن عابدين ٤/ ١٨١، وحاشية الدسوقى ٣/ ٤٧، وروضة الطالبين ٣/ ٣٧٧، وكشاف القناع ٣/ ٢٥١-٢٦٣ .

(٢) حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٠٥، والتاج والإكليل بهامش مواهب الجليل ٤/ ٥٣٧، وحاشية القليوبى وعميرة على شرح المحلى ٢/ ٢٥٢، وكشاف القناع ٣/ ٢٩١ .

وذهب بعض الحنابلة إلى استحبابه، وقال ابن رجب: ظاهر كلام أكثر الأصحاب أنه لايستحب، وهو ظاهر كلام الإمام أحمد فى رواية منها (١) .



(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٢٩، ومواهب الجليل ١/ ١٢٧، ومغنى المحتاج ١/ ٣٠، وكشاف القناع ٢/ ٢٣٩ .

عَقِيقَة

التعريف :

١ - تطلق العقيقة فى اللغة على: الخرزة الحمراء من الأحجار الكريمة، وقد تكون صفراء أو بيضاء، وعلى: شعر كل مولود من الناس والبهائم ينبت وهو فى بطن أمه، وعلى الذبيحة التى تذبح عن المولود عند حلق شعره.

ويقال: عق فلان يعق بضم العين أيضا: حلق عقيقة مولوده، وعق فلان عن مولوده يعق بضم العين أيضا: ذبح عنه [١].

والعقيقة فى الاصطلاح: مايذكى عن المولود شكرا لله تعالى بنية وشرائط مخصوصة.

وكره بعض الشافعية تسميتها عقيقة وقالوا: يستحب تسميتها: نسيكة أو ذبيحة [٢].

(١) القاموس المحيط، والمعجم الوسيط.

(٢) تحفة المحتاج بحاشية الشروانى ٨/١٦٤، ١٦٥، ونهاية المحتاج بحاشيتى الرشيدى والشبراملسى ٨/١٣٧، ومطالب أولى النهى ٢/٤٩٢.

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الأضحية :

٢ - الأضحية: ما يذكى تقربا إلى الله تعالى فى أيام النحر بشرائط مخصوصة.

وكل من العقيقة والأضحية يذبح تقربًا إلى الله تعالى وشكرا له سبحانه على نعمه.

غير أن العقيقة تذبح للتقرب إلى الله تعالى والشكر له سبحانه على إنعامه على الوالدين بالمولود، وعلى المولود بنعمة الحياة، وليس لها من العام وقت معين، فهى مرتبطة بولادة المولود فى أى وقت من العام.

وأما الأضحية فإنها تذبح للتقرب إلى الله تعالى، والشكر له سبحانه على نعمة الحياة فى أيام النحر، وهى وقتها.

ب - الهدى :

٣ - الهدى مايذكى من الأنعام فى الحرم فى أيام النحر للتمتع ونحوه، وتجتمع العقيقة والهدى فى أنهما قربة، غير أن العقيقة مرتبطة بوقت ولادة المولود، وفى أى مكان، أما الهدى ففى أيام النحر وفى الحرم.

الحكم التكليفى :

٤ - ذهب الشافعية والحنابلة فى الصحيح المشهور عندهم إلى أن العقيقة سُنة مؤكدة [١].

(١) نهاية المحتاج بحاشيتى الرشيدى والشبراملسى ٨/١٣٧ =

وعند الحنفية تباح العقيقة فى سابع الولادة بعد التسمية والحلق والتصدق، وقيل: يعق تطوعا بنية الشكر لله تعالى [١].

وذهب المالكية إلى أنها مندوبة [٢]. والمندوب عندهم أقل من المسنون.

واستدل الشافعية والحنابلة على كونها سنة مؤكدة بأحاديث كثيرة، [٣] منها: حديث سمرة بن جندب رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «الغلام مرتهن بعقيقته، يذبح عنه يوم السابع» [٤] وفى رواية: «كل غلام رهينة بعقيقته تذبح عنه يوم سابعه، ويحلق ويسمى» [٥].

ومعنى «مرتهن» و «رهين» قيل: لاينمو نمو مثله حتى يعق عنه.

= والمجموع للنووى ٨/٤٣٥، مطالب أولى النهى ٢/٤٨٨.

(١) البدائع ٥/٥٩ وابن عابدين ٥/٢١٣.

(٢) الشرح الكبير للدردير بحاشية الدسوقى ٢/١٢٦.

(٣) نهاية المحتاج: بحاشيتى الرشيدى والشبراملسى ٨/١٣٧، والمجموع للنووى ٨/٤٣٥.

(٤) حديث: «الغلام مرتهن بعقيقته..»
أخرجه الترمذى (٤/١٠١) من حديث سمرة. وقال: حديث حسن صحيح.

(٥) حديث: «كل غلام رهينة بعقيقته..»
أخرجه أبو داود (٣/٢٦٠) والحاكم (٤/٢٣٧) من حديث سمرة. وقال الحاكم: صحيح الإسناد، ووافقه الذهبى.

حكمة مشروعية العقيقة:

٥ - شرعت العقيقة لما فيها من إظهار للبشر والنعمة ونشر النسب.

العقيقة عن الميت:

٦ - قال الشافعية: لو مات المولود قبل السابع استحبت العقيقة عنه كما تستحب عن الحى.

وقال الحسن البصرى ومالك: لاتستحب العقيقة عنه [١].

العقيقة عن الأنثى:

٧ - ذهب الجمهور إلى أن الأنثى تشرع العقيقة عنها كما تشرع عن الذكر لحديث أم كرز الخزاعية رضى الله عنها أنها قالت: (سمعت رسول الله ﷺ يقول فى العقيقة: «عن الغلام شاتان مكافئتان، وعن الجارية شاة») [٢].

من تطلب منه العقيقة:

٨ - ذهب الشافعية إلى أن العقيقة تطلب من الأصل الذى تلزمه نفقة المولود بتقدير فقره، فيؤديها من مال نفسه لا من مال المولود،

(١) المجموع للنووى ٨/٤٤٨.

(٢) حديث أم كرز «عن الغلام شاتان...»
أخرجه الترمذى (٤/٩٧) وقال: حديث حسن صحيح.

ولايفعلها من لاتلزمه النفقة إلا بإذن من تلزمه.

ولا يقدح فى الحكم أن النبى ﷺ قد عق عن الحسن والحسين،[1] مع أن الذى تلزمه نفقتهما هو والدهما، لأنه يحتمل أن نفقتهما كانت على الرسول ﷺ لا على والديهما، ويحتمل أنه عليه الصلاة والسلام عق عنهما بإذن أبيهما.

ومن بلغ من الأولاد ولم يعق عنه أحد يندب له أن يعق عن نفسه عند الشافعية [2].

ويشترط فى المطالب بالعقيقة عندهم: أن يكون موسرا بأن يقدر عليها فاضلة عن مؤنته ومؤنة من تلزمه نفقته قبل مضى أكثر مدة النفاس وهى ستون يوما فإن قدر عليها بعد ذلك لم تسن له [3].

وذكر المالكية أن المطالب بالعقيقة هو الأب [4].

وصرح الحنابلة أنه لايعق غير أب إلا إن تعذر بموت أو امتناع، فإن فعلها غير الأب لم تكره ولكنها لا تكون عقيقة، وإنما عق النبى ﷺ عن الحسن والحسين لأنه أولى بالمؤمنين من أنفسهم.

وصرحوا بأنها تسن فى حق الأب وإن كان معسرا، ويقترض إن كان يستطيع الوفاء. قال أحمد: إذا لم يكن مالكا ما يعق فاستقرض أرجو أن يخلف الله عليه، لأنه أحيا سنة رسول الله ﷺ [1].

وقت العقيقة:

٩ - ذهب الشافعية والحنابلة إلى أن وقت ذبح العقيقة يبدأ من تمام انفصال المولود، فلا تصح عقيقة قبله، بل تكون ذبيحة عادية.

وذهب الحنفية والمالكية إلى أن وقت العقيقة يكون فى سابع الولادة ولايكون قبله [2].

واتفق الفقهاء على استحباب كون الذبح فى اليوم السابع على اختلاف فى وقت الإجزاء كما سبق.

وذهب جمهور الفقهاء إلى أن يوم الولادة يحسب من السبعة، ولا تحسب الليلة إن ولد ليلا، بل يحسب اليوم الذى يليها [3].

---

(١) حديث: «عق النبى ﷺ عن الحسن والحسين..» أخرجه أبو داود (٣/٢٦١-٢٦٢) من حديث ابن عباس. وصحح إسناده الحافظ ابن حجر فى فتح البارى (٥٨٩/٩).

(٢) نهاية المحتاج ١٣٨/٨، وتحفة المحتاج بحاشية الشروانى ١٦٦/٨.

(٣) نفس المرجعين.

(٤) الشرح الكبير للدردير بحاشية الدسوقى ١٢٦/٢.

---

(١) مطالب أولى النهى ٤٨٩/٢.

(٢) الطحطاوى على الدر ١٦٨/٤، وحاشية الدسوقى ١٢٦/٢.

(٣) المجموع ٤٣١/٨.

وقال المالكية: لايحسب يوم الولادة فى حق من ولد بعد الفجر، وأما من ولد مع الفجر أو قبله فإن اليوم يحسب فى حقه [١].

وقال المالكية: إن وقت العقيقة يفوت بفوات اليوم السابع. [٢].

وقال الشافعية: إن وقت الإجزاء فى حق الأب ونحوه ينتهى ببلوغ المولود [٣].

وقال الحنابلة وهو قول ضعيف عند المالكية: إن فات ذبح العقيقة فى اليوم السابع يسن ذبحها فى الرابع عشر، فإن فات ذبحها فيه انتقلت إلى اليوم الحادى والعشرين من ولادة المولود فيسن ذبحها فيه وهو قول عند المالكية، وهذا مروى عن عائشة رضى الله تعالى عنها [٤].

ونص الشافعية على أن العقيقة لاتفوت بتأخيرها لكن يستحب ألا يؤخر عن سن البلوغ فإن أخرت حتى يبلغ سقط حكمها فى حق غير المولود وهو مخير فى العقيقة عن نفسه، واستحسن القفال الشاشى أن يفعلها، ونقلوا عن نصه فى البويطى: أنه لايفعل ذلك واستغربوه [٥].

(١) الشرح الكبير للدردير بحاشية الدسوقى ٢/١٢٦ .
(٢) المرجع السابق .
(٣) نهاية المحتاج ٨/١٣٨، وتحفة المحتاج ٨/١٦٦ .
(٤) المحلى ٧/٥٢٨، وحاشية الدسوقى ٢/١٢٦ والمغنى ١١/١٢١ .
(٥) المجموع ٨/٤٣١، وروضة الطالبين ٣/٢٢٩ .

ما يجزىء فى العقيقة وما يستحب منها:

١٠ - يجزىء فى العقيقة الجنس الذى يجزىء فى الأضحية، وهو الأنعام من إبل وبقر وغنم، ولايجزىء غيرها، وهذا متفق عليه بين الحنفية والشافعية والحنابلة، وهو أرجح القولين عند المالكية [١]ومقابل الأرجح أنها لاتكون إلا من الغنم.

وقال الشافعية: يجزىء فيها المقدار الذى يجزىء فى الأضحية وأقله شاة كاملة، أو السبع من بدنة أو من بقرة.

وقال المالكية والحنابلة: لايجزىء فى العقيقة إلا بدنة كاملة أو بقرة كاملة [٢].

١١- وذهب الشافعية والحنابلة [٣] إلى أنه يستحب أن يعق عن الذكر بشاتين متماثلتين وعن الأنثى بشاة لحديث عائشة رضى الله عنها «أن رسول الله ﷺ أمرهم عن الغلام شاتان مكافئتان وعن الجارية بشاة» [٤].

(١) المجموع للنووى ٨/٤٤٧، تحفة المحتاج بحاشية الشروانى ٨/١٦٧، البدائع ٥/٧٢ وحاشية ابن عابدين ٥/٢١٣، ومطالب أولى النهى ٢/٤٨٩، وحاشيتا الرهونى وكنون على الزرقانى ٣/٦٧، ٦٨، والشرح الكبير بحاشية الدسوقى ٢/١٢٦ .
(٢) الشرح الكبير أيضا والمطالب أيضا .
(٣) نهاية المحتاج ٨/١٣٨، ومطالب أولى النهى ٢/٤٨٩ .
(٤) حديث عائشة: «أمرهم عن الغلام شاتان..» أخرجه الترمذى (٤/٩٧) وقال: حديث حسن صحيح .

ويجوز العق عن الذكر بشاة واحدة لحديث ابن عباس رضى الله عنهما: «أن النبى ﷺ عق عن الحسن والحسين رضى الله عنهما كبشا كبشا»[(١)].

وذهب الحنفية والمالكية[(٢)] إلى أنه يعق عن الغلام والجارية شاة شاة وكان ابن عمر رضى الله تعالى عنهما يفعله.

وقال الحسن وقتادة لاعقيقة عن الجارية[(٣)].

١٢- وذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يشترط فى العقيقة عند الذبح مايشترط فى أى ذبيحة، ويستحب أن يقول: اللهم لك وإليك هذه عقيقة فلان، [(٤)]وذلك لحديث عائشة رضى الله عنها أن النبى ﷺ عق عن الحسن والحسين وقال: «قولوا بسم الله والله أكبر اللهم لك وإليك هذه عقيقة فلان»[(٥)].

طبخ العقيقة:

١٣ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يستحب طبخ العقيقة كلها حتى مايتصدق به منها لحديث عائشة رضى الله عنها: «السنة شاتان مكافئتان عن الغلام وعن الجارية شاة، تطبخ جدولا ولا يكسر عظمها، ويأكل ويطعم ويتصدق وذلك يوم السابع»[(١)].

وقال الحنفية: يجوز فى العقيقة تفريقها نيئة ومطبوخة[(٢)].

ويذكر الفقهاء عند الكلام عن العقيقة أمورا منها تسمية المولود، وحلق رأسه، وما يقال فى أذنيه، وتحنيكه، وختانه، والتهنئة بمولده. . . وتنظر كلها فى مصطلحاتها.

علاج

انظر: تطبيب

---

(١) حديث ابن عباس: (أن النبى ﷺ عق . . .) سبق تخريجه ف ٧ .

(٢) حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٥/٢١٣، الشرح الكبير للدردير بحاشية الدسوقى ٢/١٢٦ .

(٣) المجموع للنووى ٨/٤٤٧ .

(٤) المرجع السابقة .

(٥) حديث: «قولوا بسم الله والله أكبر. . .» أخرجه البيهقى (٩/٣٠٤) وحسن إسناده النووى فى المجموع (٨/٤٢٨) .

---

(١) حديث: «السنة شاتان مكافئتان. . .» قال النووى فى المجموع (٨/٤٢٨) غريب، وقد رواه البيهقى (٩/٣٠٢) من قول عطاء: تقطع جدولا ولا يكسر لها عظم. وقال أيضا: يقطع آرابا ويطبخ بماء وملح ويهدى فى الجيران .

(٢) حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٥/٢١٣ .

عَلانية

التعريـف :

١ ـ العـلانية فى اللغـة: من الإعـلان وهو إظهار الشىء، يقال: علن الأمر علونا من باب قعد أى ظهر وانتشر وعلن الأمر علنا من باب تعب لغـة فيه، والاسم منهـا العلانية وهى ضد السر وأكثر مايقال ذلك فى المعانى دون الأعيان، وأعلنت الأمر أى أظهرته ومنه قولـه تعـالى: ﴿أَعْلَنْتُ لَهُم وَأَسْرَرْتُ لَهُمْ إِسْرَارًا﴾ [١] أى سرا وعلانية.

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الجهر:

٢ ـ الجهـر فى الأصل رفع الصوت، يقال: جهر بالقراءة رفع صوته بها.

والجهر أخص من العلانية [٢].

ب ـ السر:

٣ ـ السر هو الحديث المكتوم فى النفس، قال تعالى: ﴿وَإِن تَجْهَر بِالقَوْلِ فَإِنَّه يَعْلَمُ السِرَّ وَأَخْفَى﴾ [١].

والسر ضد العلانية [٢].

الحكم الإجمالى :

وردت أحكـام العـلانية فى عدة أبواب من كتب الفقه منها:

فى الطاعات والعبادات :

قال العلماء: إن الـطاعـات تنقسم إلى ثلاثة أقسام:

٤ـ الـقسم الأول: ماشرعت فيه العـلانية كالأذان، والإقـامـة، والتكبير فى العيدين، والتلبية بالنسبة للحاج والمعتمر، والقراءة فى الركعتين الأوليين من الصلاة الجهرية، ودعاء القنـوت، وتكبـيرات الانتقال، وقول سمع الله لمن حمده فى الصـلاة بالنسبـة للإمـام والمبلغ، وخـطبـة الجمعـة والعيدين وعـرفة والاستسقـاء، وإقامة الجمع، والجماعات، والأعياد، والجهـاد فى سبيل الله، والأمـر بالمعروف والنهى عن المنكر، وعيادة المرضى، وتشييع الجنائز، وتعليم الناس أمور دينهم، وبقية العلوم النافعة الأخرى، فهذا من شأنه العلانية، فإن خاف فاعله الرياء على نفسه جاهـد نفسـه فى دفعهـا إلى أن تحضره نية

---

(١) سورة نوح /٩ .
(٢) لسـان العـرب، والمصبـاح المنيـر، وغـريـب القـرآن للأصفهانى .

(١) سورة طه /٧ .
(٢) المفردات فى غريب القرآن .

إخلاصه فيأتى بهذه الأعمال مخلصا كما شرعت، فيحصل على أجر ذلك الفعل وعلى أجر المجاهرة، لما فى ذلك من المصلحة المتعدية إلى الغير.

ومما يجب علانيته جرح الرواة والشهود والأمناء على الصدقات والأوقاف والأيتام وأمثالهم، ولا يحل الستر عليهم إذا رأى منهم مايقدح فى أهليتهم، وليس هذا من باب الغيبة المحرمة بل هو من النصيحة الواجبة بإجماع العلماء [1].

٥ـ القسم الثانى: مايكون إسراره خيرا من إعلانه. كإسرار القراءة فى الصلاة غير الجهرية أو الجهرية لغير الإمام.

٦ـ القسم الثالث: مايخفى تارة ويظهر تارة أخرى كالصدقات، فإن كانت فريضة كالزكاة أو كان ممن يقتدى به أو يريد إظهار السنة وأمن على نفسه الرياء كانت العلانية أفضل له من السرية، لما فى ذلك من إبعاد التهمة عن نفسه بالنسبة للفرائض والواجبات ولما فيه من سدّ خلّة الفقراء مع مصلحة الاقتداء فيكون قد نفع الفقراء بصدقته وبتسببه إلى تصدق الأغنياء عليهم، وقد نفع الأغنياء بتسببه إلى اقتدائهم به فى

(١) الآداب الشرعية ١/٢٦٦ .

نفع الفقراء، ولأن الفرائض لا يدخلها الرياء.

وإن كانت العبادة نافلة كصدقة التطوع وغيرها من النوافل وخاف على نفسه الرياء أو عرف من عادته الرياء أو كان ممن لا يقتدى به، أو خاف من احتقار الناس للمتصدق عليه، كان إخفاؤها أفضل من علانيتها لقوله تعالى: ﴿وَإِن تُخْفُوهَا وَتُؤْتُوهَا الْفُقَرَاءَ فَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ وَيُكَفِّرُ عَنكُم مِّن سَيِّئَاتِكُمْ﴾ [1] الآية ولقوله ﷺ فى خبر السبعة الذين يظلهم الله تحت ظل عرشه: «ورجل تصدق بصدقة فأخفاها حتى لاتعلم شماله ما تنفق يمينه» [2]. الحديث، ولقوله ﷺ: «صدقة السر تطفىء غضب الرب» [3]. ولقول ابن عباس رضى الله عنهما جعل الله صدقة السر فى التطوع تفضل علانيتها بسبعين ضعفا، وجعل صدقة الفريضة

(١) سورة البقرة/ ٢٧١ .

(٢) حديث: «ورجل تصدق بصدقة فأخفاها حتى لاتعلم شماله ماتنفق يمينه..»
أخرجه البخارى (فتح البارى ٣/٢٩٣ ط. السلفية) ومسلم (٢/٧١٥ ط. عيسى الحلبى) من حديث أبى هريرة .

(٣) حديث: «صدقة السر تطفىء غضب الرب..»
أخرجه الحاكم (٣/٥٦٨ ط. دائرة المعارف العثمانية) والطبرانى فى الصغير (٢/٢٠٥ ط. المكتب الإسلامى) من حديث عبد الله بن جعفر، وصححه الألبانى فى سلسلة الأحاديث الصحيحة (٤/٥٣٥ نشر المكتبة الإسلامية) .

علانيتها أفضل من سرها بخمسة وعشرين ضعفا، وكذلك جميع الفرائض والنوافل فى الأشياء كلها [١].

علانية الحجر للإفلاس:

٧ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يندب للحاكم أن يعلن حجر المحجور عليه للفلس ويشهد على حجره ويشهره بالنداء عليه ليحذر من معاملته، ولئلا يتضرر الناس بضياع أموالهم فيأمر مناديا ينادى فى البلد: إن الحاكم حجر على فلان بن فلان.

وفى قول عند الشافعية: إن هذا الإشهاد على الحجر واجب [٢].

انظر مصطلح: (إظهار ف ١٠).

(١) تفسير القرطبى ٣٣٢/٣، وحاشية ابن عابدين ٢٦١/١، والفواكه الدوانى ٢٠١/١، ٢٠٥ـ٢٠٧، ومغنى المحتاج ١٦١/١، ٤٨١، ١٦٥، ١٦٧، ١٢١/٣، وقواعد الأحكام للعز بن عبد السلام ١٢٨/١، والمغنى لابن قدامة ٨٢/٣، ١٤١/٢، ١٥١ و ٤٢٣/١، ٤٩٠ـ٤٩١، ٤٩٥ـ٤٩٦، وكشاف القناع ١٦٣/٢.

(٢) المغنى لابن قدامة ٤٨٧/٤، مغنى المحتاج ١٤٨/٢، كشاف القناع ٤٢٣/٣، جواهر الإكليل ٩٠/٢.

عَلَقَة

التعريف:

١ ـ العلقة فى اللغة مفرد علق، والعلق: الدم، وقيل: هو الدم الجامد الغليظ لتعلق بعضه ببعض [١]. وقيل الجامد قبل أن ييبس، والقطعة منه علقة.

وفى التنزيل: ﴿ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً﴾ [٢].

قال الفيومى: العلقة: المنى ينتقل بعد طوره فيصير دما غليظا متجمدا، ثم ينتقل طورا آخر فيصير لحما وهو المضغة [٣]

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى للعلقة عن المعنى اللغوى [٤].

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ النطفة:

٢ ـ النطفة فى اللغة: القليل من الماء، وقيل: الماء الصافى قل أو كثر.

(١) المغرب للمطرزى.
(٢) سورة المؤمنون آية: ١٤.
(٣) المصباح المنير.
(٤) القرطبى ١٢/ ٦، ونهاية المحتاج ١/ ٢٢٨

قال الفيومى: النطفة ماء الرجل والمرأة وجمعها نطف ونطاف،[١] وفى التنزيل: ﴿أَلَمْ يَكُ نُطْفَةً مِّن مَّنِيٍّ يُمْنَىٰ﴾ [٢]..

والنطفة اصطلاحا: ماء الرجل وهو المنى [٣].

والعلاقة بينهما أن العلقة تخلّق من النطفة.

ب ـ المضغة:

٣ ـ المضغة فى اللغة: القطعة من اللحم قدر ما يمضغ.

ومنه قيل: فى الإنسان مضغتان إذا صلحتا صلح البدن، القلب واللسان، والجمع مضغ، وفى الحديث: «إن أحدكم يجمع فى بطن أمه أربعين يومًا ثم علقةً مثل ذلك، ثم يكون مضغةً مثل ذلك، ثم يبعث الله ملكاً فيؤمر بأربع: برزقه وأجله وشقى أو سعيد، ثم ينفخ فيه الروح» [٤].

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى للمضغة عن المعنى اللغوى [٥].

والعلاقة بين العلقة والمضغة هى أن العلقة تخلق منها المضغة.

ج ـ الجنين:

٤ ـ الجنين لغة مأخوذ من مادة جنن التى تدل على الاستتار، يقال جنّ الشىء يجنّه جنا: ستره، وبه سمى الجن لاستتارهم واختفائهم عن الأبصار، ومنه سمى الجنين لاستتاره فى بطن أمه.

واصطلاحا: الولد ما دام فى بطن أمه وجمعه أجنّة وأجنن [١].

والعلاقة بين العلقة والجنين أن العلقة أحد أطوار الجنين.

الأحكام المتعلقة بالعلقة:

إسقاط العلقة:

٥ ـ اختلف الفقهار فى حكم إسقاط العلقة.

فذهب جمهور الفقهاء :ـ المالكية والشافعية والحنابلة ـ إلى حرمة إسقاط العلقة، قال الدردير من المالكية: ولا يجوز إخراج المنى المتكون فى الرحم ولو قبل الأربعين يوما.

ونقل ابن حجر الهيثمى من الشافعية عن

---

(١) لسان العرب والمصباح المنير.

(٢) سورة القيامة آية: ٣٧.

(٣) تفسير القرطبى ١٢/ ٦ ط دار الكتاب المصرية ١٩٦٤ وطلبة الطلبة ٢١..

(٤) حديث: «إن أحدكم يجمع فى بطن أمه». أخرجه البخارى (فتح البارى ١١/ ٤٧٧) ومسلم (٤/ ٢٠٣٦) من حديث ابن مسعود، واللفظ للبخارى.

(٥) تفسير القرطبى ١٢/ ٦.

(١) لسان العرب، والمغرب، وحاشية الشلبى على تبيين الحقائق ٦/ ١٣٩.

الإحياء فى مبحث العزل ما يدل على تحريمه، وهو الأوجه، لأنها بعد الاستقرار آيلة إلى التخلق متهيأة لنفخ الروح، وقال أبوإسحاق المروزى: يجوز إلقاء النطفة والعلقة.

وصرح الحنابلة بأنه لايجوز شرب دواء لإلقاء العلقة لانعقادها، وأجازوا شرب الدواء لإلقاء النطفة لأنها لم تنعقد بعد، وقد لا تنعقد ولدا [١].

وذهب الحنفية إلى إباحة إسقاط العلقة حيث إنهم يقولون بإباحة إسقاط الحمل ما لم يتخلق منه شىء، ولن يتم التخلق إلا بعد مائة وعشرين يوما، قال ابن عابدين: وإطلاقهم يفيد عدم توقف جواز إسقاطها قبل المدة المذكورة على إذن الزوج، وكان الفقيه على بن موسى الحنفى يقول: إنه يكره، فإن الماء بعدما وقع فى الرحم مآله الحياة، فيكون له حكم الحياة كما فى بيضة صيد الحرم، قال ابن وهبان: فإباحة الإسقاط محمولة على حالة العذر أو أنها لا تأثم إثم القتل [٢].

وذهب جمهور الفقهاء الحنفية والشافعية والحنابلة إلى عدم وجوب الغرة بإلقاء العلقة، لأن العلقة لم تتصور فلم يجب فيها شىء.

وذهب المالكية إلى وجوب الغرة بإلقاء العلقة [١].

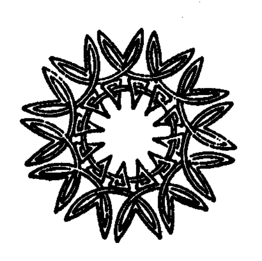
(١) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقى ٢/ ٢٦٦، ٢٦٧، وتحفة المحتاج ٧/ ١٨٦ ومطالب أولى النهى ١/ ٢٦٧ .

(٢) حاشية ابن عابدين ٢/ ٣٨٠.

مايترتب على سقوط العلقة

٦ ـ ذهب جمهور الفقهاء ـ الحنفية والشافعية والحنابلة ـ إلى أن العلقة لا تعتبر حملا، فلا تعتبر المرأة بسقوطها نفساء لا يقع عليها طلاق معلق على الولادة وليس عليها عدة.

وذهب المالكية إلى أن العلقة تعتبر حملا فتعتبر المرأة بسقوطها نفساء ويقع عليها الطلاق المعلق على الولادة وتنقضى بها العدة [٢] .



(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٧٨، وحاشية الدسوقى ٤/ ٢٦٨ وأسنى المطالب ٤/ ٩١ والمغنى لابن قدامة ٧/ ٨٠٢

(٢) بدائع الصنائع ٣/ ١٩٦، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٠١، والشرح الصغير ٢/ ٦٧٢، وحاشية الدسوقى ٢/ ٤٧٤، ونهاية المحتاج ١/ ٣٣٨، وحاشية الشروانى ٨/١٠٦، وحاشية عميرة على المحلى ١/ ١٠٩، وكشاف القناع ١/ ٢١٩، والإنصاف ٧/ ٤٩٢، ٩/ ٨١ .

عِلّة

التعريـف :

١ ـ العلة لغة تطلق على المرض، وتطلق على السبب .

أمـا فى اصطلاح الأصوليين: فقد عرفها الغزالى بقوله: هى ماأضاف الشارع الحكم إليه وناطه به، ونصبه علامة عليه، [١] فقوله تعـالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ [٢] جعلت السرقة فيه مناطا لقطع اليد، وقـوله ﷺ: «القاتل لايرث» [٣] جعل فيه قتـل المـورث مناطا للحكم وهو حرمان القاتل إرث المقتول .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الحكمة :

٢ ـ الحكمة فى اللغة : عبارة عن معرفة أفضل الأشياء بأفضل العلوم [١] .

وفى اصطلاح الأصوليين هى : المصلحة التى قصد الشارع من تشريع الحكم تحقيقها أو تكميلها، أو المفسدة التى قصد الشارع بتشريع الحكم دفعها أو تقليلها .

والفـرق بين حكمـة الحكم وعلتـه: أن حكمـة الحكـم : هى الباعث على تشريعه، والغاية المقصودة منه، أما علـة الحكم فهى الأمـر الـظاهر المنضبط الذى بنى الشـارع الحكم عليه وربطه به وجودا وعدمًا لأن من شأن بنـائه عليه وربطه به أن يحقق حكمة تشريـع الحكـم [٢].

ب ـ السبب :

٣ ـ السبب فى اللغة الحَبْل، وهو مايتوصل به إلى الاستعلاء ثم استعير لكل شىء يتوصل به إلى أمر من الأمور [٣].

وفى الاصـطلاح هو: مايلزم من وجـوده الـوجـود، ومن عدمـه العـدم بالنـظر لذاتـه، [٤] كالـزوال مثلا فإن الشرع وضعه سببا لدخول وقت الظهر .

وعند أهل الشرع يشترك العلة والسبب فى

---

(١) المستصفى ٢/ ٢٣٠ ط المطبعة الأميرية ببولاق بمصر سنة ١٣٢٤ هـ. .

(٢) سورة المائدة / ٣٨.

(٣) حديث: «القاتل لا يرث» .

أخرجه الترمذى (٤/ ٤٢٥) والبيهقى (٦/ ٢٢٠) من حديث أبى هريرة وذكر البيهقى تضعيف أحد رواته ثم قال: «إلا أن شواهد تقويه» .

---

(١) لسان العرب.

(٢) حاشية العطار ٢/ ٣١٨ ـ ٣١٩ .

(٣) المصباح المنير ونهاية المحتاج ١/ ١٠٨ .

(٤) نهاية المحتاج ١/ ١٠٨ ، والكليات ٣/ ٢١ .

ترتيب المسبب، والمعلول عليهما، ويفترقان فى وجهين: أحدهما: أن السبب مايحصل الشىء عنده لابه، والعلة مايحصل به .

الثانى : أن المعلول يتأثر عن علته بلا واسطة بينهما، ولا شرط يتوقف الحكم على وجوده، والسبب إنما يفضى إلى الحكم بواسطة، وقد يراد بالسبب: العلة عند بعض الفقهاء فيقولون: النكاح سبب الحل، والطلاق سبب لوجوب العدة شرعا [1] .

ج ـ الشرط:

٤ ـ الشرط فى اللغة: العلامة: جاء فى التنزيل: ﴿فَهَلْ يَنظُرُونَ إلا السَّاعَةَ أَن تَأْتِيَهُم بَغْتَةً فَقَدْ جَاءَ أَشْرَاطُهَا﴾ [2] أى علاماتها .

وفى الاصطلاح: مايلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته .

والفرق بين العلة والشرط أن الشرط مناسبته فى غيره كالوضوء بالنسبةللصلاة، والعلة مناسبتها فى نفسها كالنصاب فى وجوب الزكاة [3].

(١) نهاية المحتاج ١/ ١٠٨، والكليات ٣/حرف السين.
(٢) سورة محمد/ ١٨ .
(٣) أسنى المطالب ١/١٧٠، والفروق للقرافى ١/١٠٩ ـ ١١٠ .

د ـ المانع:

٥ ـ المانع لغة: الحائل .

واصطلاحا مايلزم من وجوده العدم، ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم لذاته [1] .

الأحكام المتعلقة بالعلة:

٦ ـ العلة من أهم أركان القياس، والقياس من مصادر الفقه الإسلامى عند جمهور الفقهاء، فإذا لم يدرك العقل علة لحكم الأصل امتنع القياس، لانعدام أهم ركن من أركانه [2].

وتفصيل ذلك فى الملحق الأصولى .

شروط العلة:

٧ ـ للعلة شروط منها:

أ ـ أن تكون العلة وصفا ظاهرا أى: واضحا يمكن إدراكه والتحقق من وجوده أو عدمه، وذلك كالصغر فى ثبوت الولاية على الصغير، والرشد فى ثبوتها للرشيد، والإسكار فى حرمة الخمر، وقد تكون العلة أمرا خفيا أقام الشارع مقامه أمرا ظاهرا يقترن به ويدل عليه . كالرضا الذى هو الوصف المناسب

(١) أسنى المطالب ١/ ١٧٠ .
(٢) الإبهاج فى شرح المنهاج ٢/ ٢٩، وما بعدها، والتحصيل من المحصول ٢/ ٢٤٤ وفواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت ٢/ ٢٥٠، المستصفى ٢/ ٢٦٤ .

لصحة العقد وتشريعه، وهو أمر خفى لا يمكن الوقوف عليه، فأقام الشارع مقامه أمرا ظاهرا يقترن به ويدل على وجوده وهو: الإيجاب والقبول، والوصف المناسب للحكم فى القصاص وقوع القتل عمدا وعدوانا، فإذا كان القتل أمراً ظاهرا فالتعمد أمر خفى، فأقام الشارع مقامه مايقترن به ويدلّ عليه، وهو استعمال الآلة التى تستعمل عادة فى القتل [1].

ب ـ أن تكون العلة وصفا منضبطا لا يختلف باختلاف موصوفه، فقتل الوارث مورثه ـ المؤدى إلى الحرمان من إرث المقتول ـ أمر محدود، لايختلف باختلاف القاتل أو المقتول، والشدة المؤدية إلى السكر فى حرمة الخمر وصف محدود لأنها فى نبيذ العنب مثلها فى نبيذ الشعير أو التمر أو غير ذلك، وقد يكون الوصف المناسب غير مضبط فيقيم الشارع أيضا مقامه أمرا منضبطا يقترن به ويدل عليه، كإباحة الفطر فى رمضان، فالوصف المناسب لإباحة الفطر المشقة وهى أمر غير منضبط، فقد يعد مشقة عند بعض الناس ماليس بمشقة عند آخرين، فأقام الشارع مقامها ماهو مظنة للمشقة فى الأمور المنضبطة: وهو السفر أو المرض.

ج ـ أن يكون الوصف متعديا غير مقصور على الأصل، فإذا كان مقصورا على الأصل لم يصح القياس لانعدام العلة فى الفرع، كإباحة الفطر فى رمضان للمسافر والمريض فإنه لايقاس عليهما المشتغل بالأعمال الشاقة، لأن العلة هى السفر وهو لا يوجد إلا فى مسافر، أو المرض وهو لا يوجد إلا فى مريض.

د ـ ألا يكون من الأوصاف التى ألغى الشارع اعتبارها، كأن يضيف الشارع الحكم إلى وصف وينوطه به ثم تقترن به أوصاف علم بعادة الشرع وموارده ومصادره فى أحكامه أنه لامدخل لها فى التأثير ككون الذى أفطر فى رمضان بوقاع أهله وأوجب عليه الشارع العتق أعرابيا، فإنا نلحقه كل مكلف أفطر فى رمضان بجماع، ونحذف عن درجة الاعتبار وصف كونه أعرابيا واقع منكوحته فى رمضان معين وفى يوم منه لأنا نعلم من عادة الشرع وموارده ومصادره أن مناط الحكم وقاع مكلف فى رمضان وهو صائم.

وتفصيل شروط العلة فى الملحق الأصولى.

ماتثبت به العلة:

٨ ـ تثبت العلة بالأدلة الشرعية من الكتاب

---

(١) المستصفى ٢/ ٣٣٥ وما بعدها.

والسنة والإجماع، أو نوع من الاستدلال المستنبط .

فالتى تثبت بالأدلـة الشرعية النقلية إنما تستفاد من صريح النطق، أو الإيماء، أو من التـنبيه على الأسبـاب، فالمستفـاد من الصريح: أن يرد فيه لفظ التعليل مثل قوله تعـالى: ﴿كَىْ لاَيَكُـونَ دُولَـةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ منكُمْ﴾ [١] قوله جل شأنه: ﴿مِن أَجْلِ ذَٰلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِى إِسْرَائِيلَ﴾ [٢] الآية .

والمستفـاد من الإيماء على العلة: كقـوله ﷺ: لما سئل عن الهرّة: «إنها من الطوافين عليكم والـطوافـات» [٣] فإنـه ﷺ لم يأت بأدوات التعليل على قول بعض الأصـوليين الـذين لايعدون (إن)من أدوات التعليل [٤]، إلا أنـه أومأ إلى التعليل، لأنه لو لم يكن الطواف علّة لم يكن ذكره مفيدا .

والمستفاد بالتنبيه على الأسباب: أن يرتب الأحكـام عليهـا بصيغة الجزاء والشرط ـ أو بالفاء التى هى للتعقيب ـ والتسبيب، كقوله عليه الصلاة والسلام: «من أحيا أرضا ميتة فهى له» [١] وقوله تعالى: ﴿والسَّارِقُ والسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ [٢].

وتفصيل ذلك فى الملحق الأصولى .

٩ ـ وتثبت العلة كذلـك بالإجماع على أن الوصف مؤثر، ومثاله قولهم: إذا قدم الأخ من الأب والأم على الأخ للأب فى الميراث فينبغى أن يقدم عليه فى ولاية النكاح، فإن العلة فى التقديم فى الميراث بسبب امتزاج الأخوة وهو المؤثر بالاتفاق .

وكذلك يقال: يجب الضمان على السارق وإن قطع، لأنه مال تلف تحت اليد العادية فيضمن كما فى الغصب وهـذا الوصف هو المؤثر فى الغصب اتفاقا .

إثبات العلة بالاستنباط وطرق الاستدلال:

١٠ ـ إذا لم تثبت العلة بنص ـ أو إجمـاع ـ بحث المجتهـد فى الأصـل المنصوص على حكمـه عن وصف يدرك العقـل مناسبته، أى: صلاحيتـه لربط الحكم به، وبنـائـه عليه، لتتحقق المصلحة المقصودة منه، فإذا وجد فى الفعل المنصوص عليه وصفا مناسبا

---

(١) سورة الحشر آية/ ٧

(٢) سورة المائدة آية/ ٣٢ .

(٣) حديث: «إنها من الطوافين عليكم . . .»
أخرجه أحمد (٥/٣٠٣) والترمذى (١/١٥٤) من حديث أبى قتادة واللفظ لأحمد، وقال الترمذى: (حديث حسن صحيح).

(٤) البحر المحيط للزركشى ٥/ ١٩٢ .

(١) حديث: «من أحيا أرضا ميتة فهى له»
أخرجه الترمذى (٣/٦٥٥) من حديث جابر بن عبد الله وقال: «حديث حسن صحيح» .

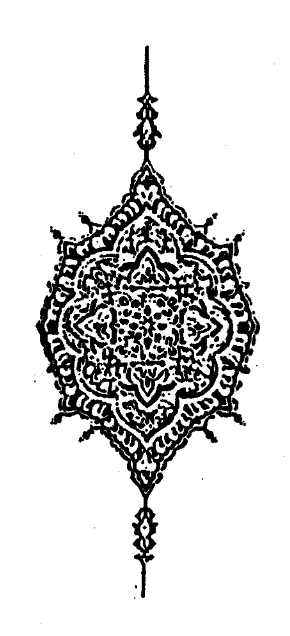
(٢) سورة المائدة آية ٣٨ .
وانـظر المستصفى ٢/ ٢٨٨ وما بعدها، والبحر المحيط ٥/ ٣٢ وما بعدها ١٨٤ وما بعدها .

متميزا كان هو العلة، وإذا أدرك وصفا مناسبا تشوبه أوصاف لا تأثير لها فى الحكم كان عليه أن يجتهد فى تنقيحه أى تخليصها مما يشوبها من أوصاف لا دخل لها فى العلية، ويسمى تنقيح المناط، كالأعرابى الذى أفطر فى رمضان بجماع زوجته.

وإذا وجد فى الفعل عدة أوصاف مناسبة كان سبيله إلى تعيين أحدها:

التقسيم، والسبر، وذلك بأن يقول: هذا الحكم معلل ولا علة له إلا كذا وكذا وقد بطل أحدهما فيتعين الآخر [1].

والتفصيل فى الملحق الأصولى.



(١) المصادر السابقة.

عِلْم

التعريف:

١ - العلم فى اللغة: يطلق على المعرفة والشعور والإتقان واليقين، يقال: علمت الشىء أعلمه علما عرفته، ويقال: ما علمت بخبر قدومه أى: ما شعرت، ويقال: علم الأمر وتعلّمه: أتقنه [1].

واصطلاحا: هو حصول صورة الشىء فى العقل.

واختار العضد الإيجى بأنه: صفة توجب لمحلها تمييزا بين المعانى لا يحتمل النقيض.

وقال صاحب الكليات: والمعنى الحقيقى للفظ العلم هو الإدراك، ولهذا المعنى متعلق وهو المعلوم، وله تابع فى الحصول يكون وسيلة إليه فى البقاء وهو الملكة، فأطلق لفظ العلم على كل منها؛ إما حقيقة عرفية أو اصطلاحية أو مجازا مشهورا [2].

(١) لسان العرب، والقاموس المحيط، والمصباح المنير.

(٢) شرح المواقف للجرجانى ١/ ٦٢ وما بعدها ط. مطبعة السعادة ١٣٢٥ هـ، والكليات ٣/ ٢٠٤ وما بعدها، المستصفى ١/ ٢٥.

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الجهل :

٢ - الجهل لغة : نقيض العلم ، ويطلق على السفه والخطأ ، يقال : جهل على غيره سفه وأخطأ ، كما يطلق على الإضاعة ، يقال : جهل الحق أضاعه ، فهو جاهل وجهول ، وتجاهل : أظهر الجهل [١].

والجهل اصطلاحا : هو اعتقاد الشىء على خلاف ما هو عليه .

فالجهل ضد العلم .

ب - المعرفة :

٣ - المعرفة لغة : اسم من مصدر عرف ، يقال : عرفته عِرفة بالكسر وعرفانا : علمته بحاسة من الحواس الخمس ، [٢].

واصطلاحا : إدراك الشىء على ما هو عليه .

قال صاحب التعريفات : وهى مسبوقة بجهل بخلاف العلم ، ولذلك يسمى الحق تعالى بالعالم دون العارف [٣].

أقسام العلم :

٤ - ينقسم العلم عند علماء الكلام إلى قديم وحادث .

(١) لسان العرب ، والقاموس المحيط ، والمصباح المنير.
(٢) المصباح المنير.
(٣) التعريفات للجرجانى ، والكليات ٤/ ٢١٩ ، ٢٩٦ .

فالقديم : هو علم الله تعالى ، والعلم من صفات الله الأزلية ، وهى صفة أزلية تنكشف المعلومات عند تعلقها بها [١].

والعلم الحادث : هو علم العباد ، وهو نوعان : ضرورى واكتسابى .

فالضرورى ما يحصل فى العالم بإحداث الله وتخليقه من غير فكر وكسب من جهته .

وعرّفه الجرجانى بأنه : ما لايكون تحصيله مقدورا للمخلوق ، ويقابله العلم الاكتسابى وهو العلم المقدور تحصيله [٢].

الحكم التكليفى :

٥ - يختلف الحكم التكليفى تبعا لفائدة العلم والحاجة إليه ، فمنه ما تعلمه فرض ، ومنه ما هو محرم ، والفرض منه ما هو فرض عين ، ومنه ماهو فرض كفاية .

٦ - فمن العلوم التى تعلّمها فرض عين تعلم ما يحتاجه الإنسان من علم الفقه والعقيدة .

قال ابن عابدين نقلا عن العلامى : من فرائض الإسلام تعلم ما يحتاج إليه العبد فى إقامة دينه وإخلاص عمله لله تعالى ومعاشرة عباده ، وفرض على كل مكلف ومكلفة بعد تعلمه علم الدين والهداية تعلم علم الوضوء

(١) شرح العقائد النسفية للتفتازانى ٨٣ ط دار الطباعة العامرة .
(٢) شرح المواقف للجرجانى ١/ ٩٣ وما بعدها ، والكليات ٣/ ٢١٣ .

والغسل والصلاة والصوم، وعلم الزكاة لمن له نصاب، والحج لمن وجب عليه، والبيوع على التجار ليحترزوا عن الشبهات والمكروهات فى سائر المعاملات، وكذا أهل الحرف وكل من اشتغل بشىء يفرض عليه علمه وحكمه ليمتنع عن الحرام فيه [1].

وقال النووى: من أقسام العلم الشرعى ما هو فرض عين، وهو تعلم المكلف ما لايتأدى الواجب الذى تعين عليه فعله إلا به، ككيفية الوضوء والصلاة ونحوهما، وأما أصل واجب الإسلام وما يتعلق بالعقائد فيكفى فيه التصديق بكل ما جاء به رسول الله ﷺ واعتقاده اعتقادا جازما سليما من كل شك، ولا يتعين على من حصل له هذا تعلم أدلة المتكلمين، هذا هو الصحيح الذى أطبق عليه السلف والفقهاء والمحققون من المتكلمين من أصحابنا وغيرهم، فإن النبى ﷺ لم يطالب أحدا بشىء سوى ما ذكرنا، ولو تشكك فى شىء من أصول العقائد مما لابد من اعتقاده ولم يزل شكه إلا بتعلم دليل من أدلة المتكلمين، وجب تعلم ذلك لإزالة الشك وتحصيل ذلك الأصل.

ولا يلزم الإنسان تعلم كيفية الوضوء والصلاة وشبهها إلا بعد وجوب ذلك

(١) حاشية ابن عابدين ١/٢٩ وما بعدها.

الشىء، وأما البيع والنكاح وشبههما - مما لا يجب أصله - فيحرم الإقدام عليه إلا بعد معرفة شرطه.

وقال النووى: علم القلب هو معرفة أمراض القلب كالحسد والعجب وشبههما، فذهب الغزالى إلى أن معرفة حدودها وأسبابها وطبها وعلاجها فرض عين، وقال غيره: إن رزق المكلف قلبا سليما من هذه الأمراض المحرمة كفاه ذلك، ولا يلزمه تعلم دوائها، وإن لم يسلم نظر: إن تمكن من تطهير قلبه من ذلك بلا تعلم لزمه التطهير، كما يلزمه ترك الزنا ونحوه من غير تعلم أدلة الترك، وإن لم يتمكن من الترك إلا بتعلم العلم المذكور تعين حينئذ [1].

٧ - وأما العلوم التى هى من فروض الكفاية، فهى العلوم التى لابد للناس منها فى إقامة دينهم من العلوم الشرعية، كحفظ القرآن والأحاديث وعلومهما والأصول والفقه واللغة والتصريف ومعرفة رواة الحديث والإجماع والخلاف.

ومن فروض الكفاية أيضا: العلوم التى يحتاج إليها فى قوام أمر الدنيا كالطب والحساب والصنائع التى هى سبب قيام

(١) المجموع ١/ ٢٤ وما بعدها، وإحياء علوم الدين ١/٢١، ٣/٤٧ ط مصطفى الحلبى ١٩٣٩، والآداب الشرعية ٢/ ٣٦ .

مصالح الدنيا كالخياطة والفلاحة ونحوهما [١].

٨ ـ والعلوم المندوبة هى التوسع فى العلوم الشرعية وآلاتها، والإطلاع على غوامضها [٢].

٩ ـ وأما العلوم المحرمة فمنها: الشعوذة، وهى: خفة فى اليد كالسحر ترى الشىء بغير ما عليه أصله.

قال ابن عابدين: وأفتى ابن حجر فى أهل الحلق فى الطرقات الذين لهم أشياء غريبة كقطع رأس إنسان وإعادته وجعل نحو دراهم من التراب وغير ذلك بأنهم فى معنى السحرة إن لم يكونوا منهم، فلا يجوز لهم ذلك، ولا لأحد أن يقف عليهم [٣].

ومن العلوم المحرمة: الكهانة والسحر والرمل وبعض أنواع التنجيم.

وتفصيل ذلك فى مصطلحاتها.

وأما علم الفلسفة فيرى ابن عابدين أنه لفظ يونانى وتعريبه الحكم المموّهة أى مزينة الظاهر فاسدة الباطن، كالقول بقدم العالم وغيره من المكفرات والمحرمات.

وذكر فى الإحياء أنها ليست علما برأسها بل هى أربعة أجزاء.

أحدها: الهندسة والحساب وهما مباحان.

والثانى: المنطق وهو بحث من وجه الدليل وشروطه ووجه الحد وشروطه وهما داخلان فى علم الكلام.

قال ابن عابدين: منطق الإسلاميين الذى مقدماته قواعد إسلامية فلا وجه للقول بحرمته، بل سماه الغزالى معيار العلوم، وقد ألف فيه علماء الإسلام.

والثالث: الإلهيات، وهو بحث عن ذات الله تعالى وصفاته، انفردوا فيه بمذاهب بعضها كفر وبعضها بدعة.

الرابع: الطبيعيات، وبعضها مخالف للشرع، وبعضها بحث عن صفات الأجسام وخواصها وكيفية استحالتها وتغيرها [١].

وأما علم الموسيقى: فهو علم رياضى يعرف منه أحوال النغم والإيقاعات وكيفية تأليف اللحون وإيجاد الآلات [٢].

وللفقهاء فى حكم تعلمه أقوال تنظر فى مصطلح: (استماع ـ غناء ـ معازف).

١٠ ـ وأما العلوم المكروهة فهى أشعار

(١) حاشية ابن عابدين ١/٢٩، ٣٠، والمجموع ١/٢٦، ٢٧.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) حاشية ابن عابدين ١/٣٠ وما بعدها.

(١) إحياء علوم الدين ١/٢١ و ٣/٤٧.

(٢) حاشية ابن عابدين ١/٣٠ وما بعدها، والمجموع للنووى ١/٢٧.

المولدين من الغزل والبطالة.

قال ابن عابدين: المكروه منه ما داوم عليه وجعله صناعة له حتى غلب عليه وأشغله عن ذكر الله تعالى وعن العلوم الشرعية، وبه فسر قول النبى ﷺ: «لأن يمتلىء جوف أحدكم قيحا خير له من أن يمتلىء شعرا» [١] فاليسير من ذلك لا بأس به إذا قصد به إظهار النكات واللطافات والتشابيه الفائقة والمعانى الرائقة، وإن كان فى وصف الخدود والقدود، أما الزهريات المجردة عن ذلك المتضمنة وصف الرياحين والأزهار والمياه فلا وجه لمنعه [٢].

١١ ـ والعلوم المباحة كأشعار المولدين التى ليس فيها سخف، ولا شىء مما يكره، ولا ما ينشط إلى الشر، ولا ما يثبط عن الخير، ولا ما يحث على خير أو يستعان به عليه [٣].

عُلُوّ

انظر: تعلى

(١) حديث: «لأن يمتلىء جوف أحدكم . . .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ١٠/ ٥٤٨) من حديث ابن عمر.
(٢) حاشية ابن عابدين ١/ ٣٢، ٣٣، المجموع ١/ ٢٧ .
(٣) المراجع السابقة.

عُلُوق

التعريف :

١ ـ العلوق لغة: من علق بالشىء علقا وعلقة: نشب فيه، وهو عالق به أى نشب فيه، وعلقت المرأة بالولد، وكل أنثى تعلق: حبلت، والمصدر العلوق.

ولا يخرج استعمال الفقهاء للفظ (علوق) عن المعنى اللغوى [١].

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الوطء:

٢ ـ من معانى الوطء لغة: النكاح والجماع [٢]، أما الفقهاء فيستعملونه بمعنى الجماع [٣].

ب ـ الإنزال:

٣ ـ من معانى الإنزال لغة: إنزال الرجل ماءه، إذا أمنى بجماع أو غيره.

ويطلق عند الفقهاء على خروج ماء

(١) المصباح المنير، ولسان العرب، والمفردات، والمغرب.
(٢) لسان العرب، والمصباح المنير.
(٣) ابن عابدين ٢/ ١٣٥ .

الرجل أو المرأة بجماع أو احتلام أو نظر أو غير ذلك [١].

والعلاقة بين العلوق وبين الوطء والإنزال أن الوطء فى الفرج وكذا الإنزال فى الفرج يكونان سببا للعلوق، إذ العلوق لايكون إلا من المنى.

أثر العلوق:

٤ ـ العلوق فى الفراش يوجب ثبوت النسب فمن تزوج امرأة وهو ممن يولد له ووطئها ولم يشاركه أحد فى وطئها بشبهة ولا غيرها وأتت بولد فى المدة المقررة للحمل التى حددها الفقهاء فإن نسب الولد يلحق بالزوج لأن الولد وجد من وطء على فراش الزوج، والعلوق فى فراشه يوجب ثبوت النسب منه وهذا باتفاق [٢].

وينظر تفصيل ذلك فى مصطلح: (نسب).

أثر العلوق فى الرجعة:

٥ ـ المطلقة طلاقا رجعيا يثبت نسب ما تلده

(١) القاموس المحيط، وحاشية ابن عابدين ٢/١٠٠، وحاشية الشروانى ٣/٤١٠ .

(٢) بدائع الصنائع ٢/٣٣١ ـ ٣٣٢ و ٣/٢١١ ـ ٢١٢ وفتح القدير ٤/ ١٦٩ ـ ١٧٠، والدسوقى ٢/ ٤٥٩، والشرح الصغير ١/ ٥٠٠ ط. الحلبى، ومغنى المحتاج ٣/٣١٣، والمهذب ٢/١٢٢، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢١٢ ـ ٢١٤ وكشاف القناع ٥/ ٤٠٥ ـ ٤٠٩ .

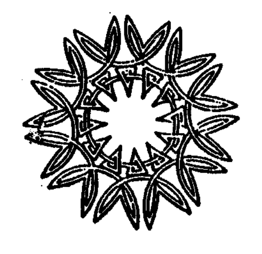
ولو لأكثر من سنتين، ولو لعشرين سنة فأكثر لاحتمال امتداد طهرها وعلوقها فى العدة، ويصير بالوطء الذى علقت منه مراجعا، وتكون الولادة دليل الرجعة لأن المطلقة الرجعية لها حكم الزوجة فحملها فى مدة العدة يحمل على الحلال لانتفاء الزنى من المسلم ظاهرا [١].

وينظر تفصيل ذلك فى مصطلح: (رجعة ف ١٣) .

أثر العلوق فى الوصية والإرث:

٦ ـ للعلوق أثر فى الوصية والإرث فتصح الوصية للحمل وأما بالنسبة للإرث فتوقف التركة لوضع الحمل.

وينظر ذلك فى مصطلحى: (إرث ف ١٠٩، ووصية) .



(١) الزيلعى ٣/ ٣٩ ـ ٤٠ وابن عابدين ٢/ ٦٢٣.

عَمَــى

التعريف :

١ ـ العمى فى اللغـة: ذهاب البصر كلّه، يقـال: عمى يعمى عمى فهو أعمى: إذا فقد بصره فلا يرى شيئا، والأنثى عمياء، ولا يقـع هذا النعت على العـين الواحدة، لأن المعنى يقـع عليهما جميعا، ويطلق على فقد البصـيرة، يقـال: عمى فلان عن رشـده، وعمى عليه طريقه [١]، قال تعالى: ﴿فَإِنَّهَا لَا تَعْمَى الْأَبْصَارُ وَلَكِن تَعْمَى الْقُلُوبُ الَّتِي فِي الصُّدُورِ﴾ [٢].

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى.

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ العــور:

٢ ـ العور: نقص بصر العين، يقال عورت العـين عورا نقصت أو غارت فالرجل أعور والأنثى عوراء [٣].

(١) لسان العرب، ومتن اللغة، ومختار الصحاح.
(٢) سورة الحج / ٤٦.
(٣) المصباح المنير.

فالعمى: فقد البصر، والعور: نقص البصر.

ب ـ العمش:

٣ ـ العمش هو سيلان الـدمـع مع ضعف البصر، يقال عمشت العين عمشا من باب تعب سال دمعها فى أكثر الأوقات مع ضعف البصر، فالرجل أعمش والأنثى عمشاء [١].

الأحكام المتعلقة بالعمى:

٤ ـ لا خلاف بين الفقهاء فى أن العمى لا يزيل الأهلية فالمصاب بهذه الآفة كالبصير فى الأحكام إلا فى بعض أمور اقتضتها الضرورة فلا تسقط عنه التكاليف الشرعية بدنية كانت أم مالية، إلا ما أسقط لعذر أو لضرورة [٢].

تخلف الأعمى عن حضور الجمعة:

٥ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الجمعة تجب على الأعمى إذا كان يهتدى بنفسه أو يجد من يقـوده ولـو بأجرة، وإلى هذا ذهب المالكية والشافعية والحنابلة وأبو يوسف ومحمد من الحنفية.

وقـال أبـو حنيفة: لا يجب عليه حضور الجمعة وإن وجد متبرعا يقوده مجانا أو بأجرة المثل [٣].

(١) المصباح المنير.
(٢) حاشية ابن عابدين ٤/ ٦٨.
(٣) حاشية ابـن عابـدين ١/ ٥٤٧، وجـواهـر الإكليل=

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (صلاة الجمعة ف ١٥) .

أذان الأعمى:

٦ ـ قال الشافعية والحنابلة: يكره أذان الأعمى إذا لم يكن معه بصير يعلمه دخول الوقت، لأنه ربما يغلط فى الوقت، أو يفوت على الناس فضيلة أول الوقت باشتغاله بالسؤال عنه، والتحرى فيه، وقال الحنفية: لا يكره أذانه، ، لأن قوله مقبول فى الأمور الدينية فيكون مقبولا فيحصل به الإعلام [١].

والتفصيل فى: (أذان).

وقال المالكية أذان الأعمى جائز وكان مالك لا يكره أن يكون الأعمى مؤذنا، ولا يختلف فى جواز أذانه إذا كان من أهل الثقة والأمانة [٢].

إمامة الأعمى:

٧ ـ قال الحنفية والحنابلة تكره إمامة الأعمى فى الصلاة إلا أن يكون أعلم القوم فلا كراهة حينئذ.

وقال المالكية والشافعية إنه كالبصير فى إمامة الصلاة، لتعارض فضيلتهما، لأن الأعمى لا ينظر ما يشغله فهو أخشع والبصير يرى الخبث لتجنبه عن النجاسات.

والتفصيل فى مصطلح: (إمامة الصلاة ف ٢٤) .

شهادة الأعمى:

٨ ـ لا تقبل شهادة الأعمى على المرئيات، وتقبل شهادته فيما يدرك بالذوق، واللمس، والشم، لأن الإدراك بهذه الحواس يستوى فيها الأعمى والبصير، واختلفوا فى جواز شهادته بالمسموعات [١].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (شهادة ف ١٩) .

عقد الأعمى:

٩ ـ ذهب الحنفية، والحنابلة والمالكية إلى أنه يصح بيع الأعمى بالصفة لما يصح السلم فيه، ويصح شراؤه بالصفة لما يصح السلم فيه [٢].

وقال الشافعية: كل عقد يشترط فيه الرؤية لا يصح من الأعمى، كالبيع والإجارة، والرهن، والارتهان ونحو ذلك مما

= ١/١٠٠، وأسنى المطالب ١/٢٣٦، وكشاف القناع ١/٤٩٥ .

(١) ابن عابدين ١/ ٢٦١ ، وأسنى المطالب ١/١٢٩، وكشاف القناع ١/٢٣٥ .

(٢) مواهب الجليل مع التاج والإكليل ١/٤٥١ .

(١) حاشية الدسوقى ٤/١٦٧، وجواهر الإكليل ٢/٢٣٣، والمغنى ٦/٤٥٣ .

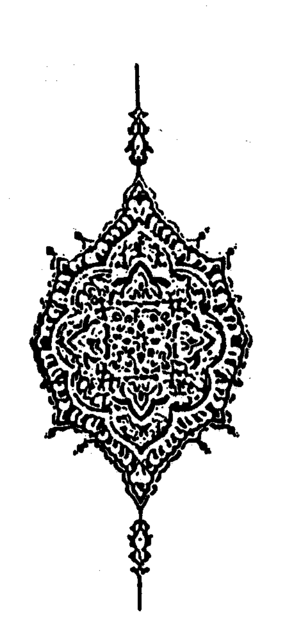
(٢) ابن عابدين ٤/ ٦٨ ، وحاشية الدسوقى ٣/ ٢٤ وكشاف القناع ٣/١٦٥ .

يشترط لصحته رؤية المعقود عليه، أما مالا يشترط فيه الرؤية كالسلم فيصح مباشرة الأعمى به إن كان رأس المال فى الذمة، لأن السلم يعتمد بالوصف لا الرؤية ولأنه يعرف صفته بالسماع، ويتخيل ما يميزه [1].

ويوكل غيره فيما لا يجوز مباشرته فى العقود [2].

لعان الأعمى:

١٠ - يصح لعان الأعمى بزنا تيقنه: بلمس، أو سماع، لأن العلم به يحصل له بأكثر من طريق: من جس، أو حس، والتفصيل فى مصطلح: «لعان».



(١) نهاية المحتاج ٣/ ٤٢٢، ٦/ ٢١٨.

(٢) المصادر السابقة، وأسنى المطالب ٢/ ١٨ .

عِمَارَة

التعريف:

١ - العمارة فى اللغة مايُعْمَر به المكان، يقال: عَمَر الله بك منزلك: وأعمره جعله آهلا عامرا بك، وعمرت الخراب أعمره عمارة أحييته، ويطلق على البناء [1].

وفى الاصطلاح: القيام بما يصلح العقار، أو البناء من إحياء الأرض، وترميم البناء، وتجصيصه، وغير ذلك مما يصلحه عرفا [2].

الألفاظ ذات الصلة:

أ - البناء:

٢ - البناء: وضع شىء على شىء على وجه يراد به الثبوت [3].

فالبناء أخص من العمارة .

ب - الترميم:

٣ - الترميم: إصلاح البناء [4].

(١) لسان العرب، متن اللغة .

(٢) القليوبى ٣/ ١٠٨ .

(٣) الكليات ١/ ٤١٧ .

(٤) أساس البلاغة .

وهو نوع من العمارة .

ج - الإحياء:

٤ - الإحياء: عمارة الأرض الخربة ببناء، أو غرس، أو سقى [١] ويختلف معناه باختلاف المضاف إليه فيقال: إحياء السنة وإحياء الليل ونحوهما .

وعلى ذلك فهو أعم من العمارة .

الأحكام المتعلقة بالعمارة:

٥ - تختلف أحكام العمارة باختلاف المعمور، فقد قال الشافعية: يجب على ناظر الوقف عمارة الموقوف من ريع الوقف، أو من جهة شرَطَها الواقف، كما يجب على الولى عمارة عقار موليه من ماله، أو من غيره مما هوله، وعلى الناظر فى المشترك بطلب شريكه، سواء الموقوف والمملوك لنحو مسجد، وعلى ولى المحجور عليه عمارة أملاكه، وعلى ولى الأمر فى مال غائب، أو ميت لاوارث له، وعليه ديون، أما البالغ الرشيد فلا تجب عليه عمارة أملاكه مما لا روح له كقناة و دار، وأرض له خراب، لأن تنمية المال غير واجبة، لكنه يندب عمارتها، ويكره تركها حذراً من إضاعة المال بغير الفعل [٢].

(١) حاشية ابن عابدين ٥/٢٧٧، وحاشية القليوبى ٣/٨٧.

(٢) حاشية القليوبى ٤//٩٥ .

عمارة المساجد:

٦ - عمارة المساجد مأمور بها بالكتاب الكريم والسنة المطهرة، وهى فرض كفاية إن قام بها بعض المسلمين سقط الإثم عن الباقين، وإن تركوها جميعا أثموا جميعا، قال تعالى: ﴿إِنَّمَا يَعْمُرُ مَسَاجِدَ اللَّهِ مَنْ آمَنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ﴾ [١] قال ابن كثير [٢] فى تفسير الآية: إنما يستقيم عمارتها لهؤلاء الجامعين للكمالات العلمية والعملية، ومن عمارتها: بناؤها، وتزيينها بالفرش، وتنويرها بالسرج، وإدامة العبادة ودرس العلم فيها، وصيانتها عما لم تبن له كحديث الدنيا، وفى الحديث القدسى: قال تعالى: «إن بيوتى فى أرضى المساجد، وإن زوارى عمّارها، فطوبى لعبد تطهر فى بيته ثم زارنى فى بيتى فحق على المزور أن يكرم زائره» [٣]

والتفصيل فى مصطلح: (مسجد) .

(١) سورة التوبة /١٨ .

(٢) تفسير ابن كثير فى قوله تعالى: ﴿إنما يعمر مساجد الله﴾ وروح المعانى ، والقليوبى ٣/١٠٨ .

(٣) حديث: «قال الله: إن بيوتى فى أرضى المساجد» . قال ابن حجر فى تخريج أحاديث الكشاف (٢/٣٥٤ - بحاشية الكشاف) لم أجده هكذا، وفى الطبرانى عن سلمان عن النبى ﷺ: «من توضأ فى بيته فأحسن الوضوء ثم أتى المسجد فهو زائر لله، وحق على المزور أن يكرم زائره»، وهذا أورده الهيثمى فى المجمع (٢/٣١) وقال: رواه الطبرانى فى الكبير، وأحد إسناديه رجاله رجال الصحيح .

عِمَامَة

التعريف:

١ ـ العمامة لغة: اللباس الذى يلاث (يلف) على الرأس تكويرا، وتعمم الرجل: كَوَّرَ العمامة على رأسه، والجمع عمائم [١].

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى [٢].

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ العذبة:

٢ ـ العذبة: طرف الشىء كعذبة الصوت واللسان أى طرفهما، والطرف الأعلى للعمامة يسمى عذبة وإن كان مخالفا للاصطلاح العرفى [٣].

ب ـ الذؤابة:

٣ ـ الذؤابة تطلق على الضفيرة من الشعر إذا كانت مرسلة كما تطلق على طرف العمامة،

(١) المصباح المنير والمعجم الوسيط والمخصص لابن سيده ٨١/٤ .

(٢) قواعد الفقه للبركتى .

(٣) إرشاد السارى ٤٢٨/٨ .

والجمع ذوائب ويستعملها الفقهاء بهذين المعنيين .

فالعذبة والذؤابة جزء من العمامة .

ولايفرق بعضهم بين العذبة والذؤابة [١] .

ج ـ العصابة :

٤ ـ للعصابة فى الاستعمال العربى عدة معان متشابهة: العصابة بمعنى العمامة، فهى مرادفة لها .

قال الجاحظ: والعصابة والعمامة سواء [٢] .

فهى مرادفة للعمامة، كما ورد فى الحديث: أن النبى ﷺ بعث سرية فأصابهم البرد فلما قدموا على رسول الله ﷺ أمرهم أن يمسحوا على العصائب [٣]، وفسرت العصائب هنا بالعمائم .

وتطلق العصابة على مايشد به الرأس وغيره، فهى بهذا المعنى أعم من العمامة .

د ـ المعجر:

٥ ـ المعجر: ثوب أصغر من الرداء وأكبر من

(١) المصباح المنير وكشاف القناع ٥٧/١ ـ ١١٩

(٢) البيان والتبيين ٩٩/٣ تحقيق عبدالسلام هارون (نشر لجنة التأليف والترجمة مصر. ط ١١ ـ ١٣٦٨ ـ ١٩٤٩) .

(٣) حديث: «أن النبى ﷺ بعث سرية فأصابهم. . .» أخرجه أبو داود (١٠١/١) من حديث ثوبان، وقال ابن حجر فى التلخيص (٨٩/١): منقطع .

المقنعة تعتجر به المرأة فتلفه على استدارة رأسها ثم تجلبب فوقه بجلبابها، والجمع المعاجر.

ويكون الاعتجار بالمعجر بالنسبة للنساء وبالعمامة بالنسبة للرجال، وهو لَيّ الثوب على الرأس من غير إدارة تحت الحنك، وفى بعض العبارات أنه لَفّ العمامة دون التلحى.

والاعتجار بالعمامة أن يلفها على رأسه ويرد طرفها على وجهه ولا يعمل منها شيئا تحت ذقنه [١].

والصلة بين المعجر والعمامة أن المعجر والعمامة كليهما يلف به الرأس غير أن المعجر للمرأة والعمامة للرجل.

هـ ـ القناع:

٦ ـ يطلق القناع والمقنع والمقنعة على نوع من القماش يضعه الجنسان على الرأس [٢].

ويطلق أيضا على الخمار الذى تغطى به المرأة وجهها [٣].

وفسر بعضهم القناع بما يفيد خصوصيته بالمرأة فقال: «القناع والمقنعة: ماتتقنع به المرأة من ثوب يغطى رأسها ومحاسنها».

ووصف البعض الرجل بالتقنع فقال: رجل مقنع إذا كان عليه بيضة ومغفر [١] فالقناع يستعمل للنساء والعمامة للرجال.

و ـ القلنسوة:

٧ ـ القلنسوة لغة من ملابس الرؤوس وتجمع على قلانس، والتقليس لبس القلنسوة [٢].

واصطلاحا ـ مايلبس على الرأس ويتعمم فوقه أوهى الطاقية [٣].

والصلة أن العمامة تلف على القلنسوة غالبا.

أشكال العمامة:

٨ ـ للعمامة عدة أشكال منها:

أن يلف الشخص العمامة على رأسه ويسدلها على ظهره، وتسمى بهذه الهيئة «القعاطة».

ـ أن تلف على الرأس دون التلحى بها، وتسمى الاعتجار.

ـ أن يرخى طرفاها من ناحيتى الرأس وتسمى «الزوقلة».

ـ أن تلاث على الرأس ولا تسدل على الظهر ولاترد تحت الحنكَ وتسمى «القفداء» [٤].

---

(١) فتح البارى ٣٦٩/٧، ولسان لعرب.
(٢) المعجم المفصل: ٣٠٣.
(٣) المرجع نفسه: ٣٠٥.

(١) لسان العرب مادة (قنع).
(٢) لسان العرب، والمصباح المنير، ومختار الصحاح.
(٣) الدر المختار ١٨١/١، الدسوقى ١٦٣/١.
(٤) المخصص لابن سيده ٨٤/٤ ونقل هذه المعانى صلاح=

صفة عمائم الرسول ﷺ :

٩ ـ روى الصحابة رضى الله عنهم أخبارا تتعلق بعمامة رسول ﷺ نصت على لونها وشكلها ونوعها .

فعن جابر بن عبد الله رضى الله عنهما «أن النبى ﷺ دخل يوم فتح مكة وعليه عمامة سوداء» [1] .

والعمامة بهذا اللون استعملها ﷺ حين الخطابة، فعن جعفر بن عمرو بن حريث عن أبيه «أن رسول الله ﷺ خطب الناس، وعليه عمامة سوداء» [2] .

وعن إسماعيل بن عبد الله بن جعفر عن أبيه، قال: رأيت على النبى ﷺ ثوبين مصبوغين بزعفران رداء وعمامة [3] .

وكانت لعمامته ﷺ عذبة وكان يسدلها بين كتفيه، فعن جعفر بن عمرو بن حريث عن

= حسين العبيدى فى كتابه الملابس العربية الإسلامية فى العصر العباسى ص ١١٣ ـ ١١٤

(١) حديث جابر: أن النبى ﷺ دخل يوم فتح مكة
أخرجه مسلم (٢/٩٩٠) .

(٢) حديث جعفر بن عمرو بن حريث عن أبيه «أن رسول الله ﷺ خطب الناس...»
أخرجه مسلم (٢/٩٩٠) .

(٣) الحاوى للفتاوى ٢/١٠٤
وحديث عبد الله بن جعفر «رأيت على النبى ﷺ ثوبين...»
أخرجه الحاكم (٣/٥٦٨) وأبو يعلى (١٢/١٦٠) وذكر ابن حجر فى فتح البارى (١٠/٣٠٥) تضعيف أحد رواته .

أبيه قال: «كأنى أنظر إلى رسول الله ﷺ على المنبر، وعليه عمامة سوداء قد أرخى طرفيها [1] بين كتفيه» [2] .

تضمنَ هذا الحديث بالإضافة إلى التنصيص على لون عمامة النبى ﷺ الإخبار بإرخائه طرفها بين كتفيه .

وأخبر عبد الله بن عمر رضى الله عنهما بذلك فقال: «كان النبى ﷺ إذا اعتم سدل عمامته بين كتفيه» [3] .

وثبت أنه ﷺ تعمم بعمامة قطرية، فعن أنس بن مالك قال: «رأيت رسول الله ﷺ توضأ وعليه عمامة قطرية، فأدخل يده من تحت العمامة فمسح مقدم رأسه ولم ينقض العمامة» [4] وفسرت العمامة القطرية

(١) علق النووى على هذه التثنية فقال: هكذا هو فى جميع نسخ بلادنا وغيرها «طرفيه» بالتثنية وكذا هو فى الجمع بين الصحيحين للحميدى، وذكر القاضى عياض أن الصواب المعروف: «طرفها» بالإفراد، وأن بعضهم رواه طرفيها بالتثنية .
شرح مسلم على هامش القسطلانى ٦/٦٦ ـ ٦٧
وجاء عند أبى داود بالإفراد: السنن ٢٦ كتاب اللباس ٢٤ باب فى العمائم .

(٢) حديث عمرو بن حريث: «كأنى أنظر إلى رسول الله ﷺ على المنبر..» .
أخرجه مسلم (٢/٩٩٠) .

(٣) حديث ابن عمر: «كان النبى ﷺ إذا اعتم..»
أخرجه الترمذى (٤/٢٢٥ ـ ٢٢٦) وقال: حديث حسن غريب .

(٤) حديث أنس: «رأيت رسول الله ﷺ توضأ وعليه عمامة..» =

بتفسيرين :

الأول: قيل هى ضرب من البرود فيه حمرة ولها أعلام وفيها بعض الخشونة .

الثانى: قيل هى حلل جياد تحمل من قرية فى البحرين يقال لها قطر [١].

وأما مقدارها فقد لاحظ السيوطى أنه لم يثبت حديث فى مقدار عمامته ﷺ، واستنتج من حديث نسبه إلى البيهقى يصف تعممه عليه الصلاة والسلام بأنها عدة أذرع، ثم قال «والظاهر أنها كانت نحو العشرة أذرع أو فوقها بيسير» [٢].

ومن الأوصاف التى وقفنا عليها: سدل العمامة .

وصف عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه عمامته فقال: عممنى رسول الله ﷺ فسدلها بين يدى ومن خلفى [٣].

وكان عبد الله بن عمر يسدل عمامته بين كتفيه، وممن فعل ذلك من التابعين سالم بن عبدالله والقاسم بن محمد [١].

وثبت أن من الصحابة من جعل فى عمامته علامة ليعرف بها .

ومنهم من اتخذ العمامة نفسها سمة فقد كان حمزة يوم بدر معلّما بريشة نعامة حمراء، وكان الزبير معلّما بعمامة صفراء [٢].

صفة عمائم أهل الذمة :

١٠ ـ لبس أهل الذمة العمائم الملونة تمييزا لهم فكانت عمائم المسيحيين زرقاء وعمائم اليهود صفراء ويذكر أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه هو الذى ألزمهم بذلك [٣].

بيد أن هذه التعليمات لم تطبق بعد ذلك حيث تعمم المسلمون بالعمائم الملونة، ومن صفات عمائم أهل الذمة خلوها من العذبة وعدم إدارتها تحت الحنك عند التعمم، قال ابن قدامة: «. . وإن لم يكن تحت الحنك منها شىء، ولا لها ذؤابة لم يجز المسح عليها لأنها على صفة عمائم أهل الذمة» [٤].

= أخرجه أبو داود (١/١٠٢ ـ١٠٣) والحاكم (١/١٦٩) وأشار الذهبى إلى عدم صحته .

(١) قال الأزهرى فى أعراض البحرين قرية يقال لها قطر. وأحسب الثياب القطرية نسبت إليها فكسروا القاف للنسبة وخففوا. (النهاية لابن الأثير ٤/٨٠) .

(٢) الحاوى للفتاوى ١/٧٢ ـ ٧٣ .

(٣) حديث عبدالرحمن بن عوف: «عممنى رسول الله ﷺ . .» أخرجه أبو داود (٤/٣٤١) وذكر المنذرى فى مختصر السنن (٦/٤٥) أن فيه رجلا مجهولا .

(١) انظر سنن الترمذى ٢٥ كتاب اللباس ١٢ باب فى سدل العمامة بين الكتفين .

(٢) البيان والتبيين للجاحظ ٣/١٠١ .

(٣) الملابس العربية الإسلامية للعبيدى ١١٧ تعليق ١٢٢ وقد نقل هذه المعلومات عن (ماير) الملابس المملوكية: ١١٥ ـ ١١٦ .

(٤) المغنى: ١/٣٠١

الصلاة بالعمامة :

١١ - اتفق الفقهاء على استحباب ستر الرأس فى الصلاة للرجل بعمامة وما فى معناها، لأنه ﷺ كان يصلى بالعمامة .

أما المرأة فواجب ستر رأسها .

ونص الحنفية على كراهة صلاة الرجل مكشوف الرأس إذا كان تكاسلا لترك الوقار، لا للتذلل والتضرع [(١)].

انظر مصطلح : (رأس ف ٥) .

السجود على كور العمامة:

١٢ - ذهب الحنفية والحنابلة إلى أنه يجوز السجود على كور العمامة وغيرها مما هو متصل بالمصلى من غير عذر من حر أو برد مع الكراهة التنزيهية عند الحنفية لحديث أنس رضى الله عنه قال: كنا نصلى مع رسول الله ﷺ فى شدة الحر فإذا لم يستطع أحدنا أن يمكن جبهته من الأرض يبسط ثوبه فيسجد عليه [(٢)] وروى عن النبى ﷺ أنه سجد على كور عمامته [(٣)] وعن الحسن قال: «كان أصحاب رسول الله - ﷺ - يسجدون وأيديهم فى ثيابهم، ويسجد الرجل على عمامته»، وفى رواية: «كان القوم يسجدون على العمامة والقلنسوة ويده فى كمه» [(١)].

وذهب الشافعية وهو رواية عن أحمد إلى وجوب كشف الجبهة ومباشرتها بالمصلى، وعدم جواز السجود على كمه وذيله ويده وكور عمامته أو قلنسوته وغير ذلك مما هو متصل به، ويتحرك بحركته لقوله ﷺ : «إذا سجدت فمكن جبهتك من الأرض» [(٢)] الحديث، ولما روى عن خباب بن الأرت رضى الله عنه قال: «أتينا رسول الله ﷺ فشكونا إليه حر الرمضاء فلم يشكنا»، وفى رواية«فما أشكانا» [(٣)].

وقال المالكية: السجود على الجبهة فرض، ويكره السجود على كور عمامته إن كان لفتين من شال رقيق كشاش ولا يعيد الصلاة، فإن كان أكثر من لفتين واستقرت

---

(١) انظر مراقى الفلاح وحاشية الطحطاوى عليه (ص ١٩٧ ط: الثالثة ببولاق مصر ١٣١٨هـ) .

(٢) حديث أنس: «كنا نصلى مع رسول الله ﷺ . .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ١/ ٤٩٢) ومسلم (١/ ٤٣٣) واللفظ له .

(٣) حديث: «أنه سجد على كور عمامته. . .»
أخرجه عبد الرزّاق فى المصنف (١/ ٤٠٠) وأورده الزيلعى=

= فى نصب الراية (١/ ٣٨٤) وذكر تضعيف أبى حاتم لأحد رواته .

(١) حديث الحسن: «كان أصحاب رسول الله ﷺ . .»
أخرجه البخارى (فتح البارى ١/ ٤٩٢) تعليقا ووصله البيهقى (٢/ ١٠٦) .

(٢) حديث: «إذا سجدت فمكن جبهتك. .»
أخرجه ابن حبان (٥/ ٢٠٦) من حديث ابن عمر وحسن إسناده البيهقى فى دلائل النبوة (٦/ ٢٩٤) .

(٣) حديث خباب: «أتينا رسول الله ﷺ فشكونا إليه . .»
أخرجه مسلم (١/ ٤٣٣) ورواية «فما أشكانا» أخرجها ابن المنذر فى الأوسط (٢/ ٣٥٨) .

عليه الجبهة فيعيد فى الوقت وإن كانت العمامة مشدودة على الرأس وسجد على كورها ولم تمس جبهته الأرض فصلاته باطلة يعيدهاأبدا وجوبا [١].

وانظر تفصيل ذلك فى مصطلح: (سجود ف ٧)، ومصطلح: (صلاة ف ١٠١).

حكم المسح على العمامة:

١٣ ـ ذهب الحنفية إلى أنه لا يجوز المسح على العمامة لأنه لا حرج فى نزعها [٢].

وقال المالكية: يجوز المسح على العمامة إن خيف ضرر بسبب نزعها من الرأس ولم يمكن حلها، وإن قدر على مسح بعض رأسه مباشرة مسحه وكمل على عمامته وجوبا [٣].

وقال الشافعية: يجوز المسح على العمامة وإن لبسها على حدث سواء عسر عليه تنحيتها أم لا، ولا يكفى الاقتصار على العمامة بل يمسح بناصيته وعلى العمامة والأفضل أن لا يقتصر على أقل من الناصية، [٤]لحديث مسلم عن المغيرة «أنه ﷺ توضأ فمسح بناصيته وعلى العمامة» [٥].

وقال الحنابلة: يجوز المسح على العمامة وبه قال عمر وأنس وأبو أمامة، وروى عن سعيد بن مالك وأبى الدرداء رضى الله عنهم وبه قال عمر بن عبد العزيز والحسن وقتادة ومكحول والأوزاعى وأبو ثور وابن المنذر، قال ابن المنذر: ممن مسح على العمامة أبو بكر الصديق رضى الله عنه [١].

واستدل الحنابلة بما روى عن المغيرة بن شعبة أن النبى ﷺ: توضأ فمسح بناصيته وعلى العمامة وعلى الخفين

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (مسح، ووضوء).

العمامة للميت:

١٤ ـ ذهب أبو حنيفة ومالك إلى استحباب اشتمال الكفن على قميص وعمامة، واعتمد الحنفية فى ذلك على حديث سعيد بن منصور أن ابن عمر كَفَّنَ ابنه واقدا فى خمسة أثواب قميص وعمامة وثلاث لفائف وأدار العمامة إلى تحت حنكه.

وأما مالك فقد روى عنه أنه قال: والرجل أحب إلى أن يعمم. قال: إن من شأن

---

(١) انظر جواهر الإكليل ١/٥٤.
(٢) ابن عابدين ١/١٨١، فتح القدير ١/١٠٩.
(٣) جواهر الإكليل ١/٢٩.
(٤) مغنى المحتاج ١/٦٠، والقليوبى ١/٥٤.
(٥) حديث المغيرة «أن النبى ﷺ توضأ فمسح..» =

= أخرجه البخارى (فتح البارى ١/٣٠٨) ومسلم (١/٢٣١) واللفظ لمسلم.

(١) ابن عابدين ١/١٨١، والمغنى لابن قدامة ١/٣٠٠.

الميت عندنا أن يعمم [١].

وذهب الشافعى وأحمد إلى أن الأفضل أن لايكون فى كفن الميت قميص ولا عمامة، [٢] واستدلوا بقولِ عائشة رضى الله عنها: «كفن رسول الله ﷺ فى ثلاثة أثواب بيض سحولية من كرسف ليس فيها قميص ولا عمامة» متفق عليه [٣].

لبس العمامة فى الإحرام:

١٥ ـ العمامة من اللباس المحرم فى الإحرام، نص على ذلك الرسول ﷺ فى حديث بين فيه مايمنع على المحرم لباسه، فعن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما أن رجلا قال: يارسول الله: مايلبس المحرم من الثياب؟ قال رسول الله ﷺ: «لايلبس القمص ولا العمائم ولا السراويلات ولا البرانس ولا الخفاف إلا أحد لايجد نعلين فيلبس خفين، وليقطعهما أسفل من الكعبين، ولا تلبسوا من الثياب شيئا مسه زعفران أو ورس» [٤].

(١) عمدة القارىء ٨/ ٥٠ والمدونة ١/ ١٨٧ و ١٨٨ .

(٢) شرح مسلم للنووى على هامش القسطلانى ٤/ ٢٦٦ المغنى جـ٢/ ٤٦٤ .

(٣) حديث عائشة: «كفن رسول الله ﷺ فى ثلاثة. . .» أخرجه البخارى (فتح البارى ٣/ ١٣٥) ومسلم (٢/ ٦٤٩ ـ ٦٥٠) واللفظ لمسلم .

(٤) حديث ابن عمر أن رجلا قال: «يارسول الله» أخرجه البخارى (٣/ ٤٠١) ومسلم (٢/ ٨٣٤) واللفظ للبخارى .

قال النووى: نبه رسول الله ﷺ بالعمائم والبرانس على كل ساتر للرأس مخيطا كان أو غيره حتى العصابة فإنها حرام، فإن احتاج إليها لشجة أو صداع أو غيرهما شدها، ولزمته الفدية [١].

التعزير بخلع العمامة:

١٦ ـ التعزير عقوبة فيها لاحد ولاكفارة، يجتهد القاضى فى تقديرها .

ومما يعزر به خلع العمامة، قال ابن شاس: كانوا يعاقبون الرجل على قدره وقدر جنايته، منهم من يضرب ومنهم من يحبس، ومنهم من يقام واقفا على قدميه فى المحافل، ومنهم من تنزع عمامته، ومنهم من يحل إزاره [٢].

(١) شرح مسلم للنووى على هامش القسطلانى ٥/ ١٨٢ .

(٢) المواق، التاج الإكليل على هامش شرح مختصر خليل ٦/ ٣١٩، وهذا الكلام نفسه نسب إلى بكر الطرشوشى فى تبصرة الحكام لابن فرحون على هامش فتح العلى لعليش ٢/ ٢٩٥ ـ ٢٩٦ .

عَمْد

التعريـف :

١ ـ العمد فى اللغة : قصد الشىء والاستناد إليه ، وهو المقصود بالنية يقال : تعمَّدَهُ وتعمد له وعمد إليه وله ، أى قصده [١] .

ولا يخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ القصد :

٢ ـ يقال : قصدت الشىء وله وإليه قصدا : إذا طلبته بعينه ، وقصد الأمر: توجه إليه عامدا ، والمقصد : موضوع القصد ، وقصد فى الأمر: توسط ولم يجاوز الحد فيه ، وقصد الطريق : أى استقام [٢] .
والقصد أعم من العمد .

ب ـ العزم :

٣ ـ العزم فى اللغة : عقد القلب على إمضاء

(١) لسان العرب ، والمصباح المنير ، والمفردات فى غريب القرآن للأصفهانى .
(٢) المصادر السابقة .

الأمر ، يقال : عزم فلان عزما أى جدَّ وصبر ، وعزم الأمر أى : عقد نيته وضميره على فعله [١] .

ج ـ الخطأ :

٤ ـ الخطأ فى اللغة : ضد الصواب وهو اسم من أخطأ فهو مخطىء ، يقال لمن يذنب على غير عمد ، ولمن أراد الصواب فصار إلى غيره ، قال الراغب الأصفهانى : الخطأ العدول عن الجهة [٢] .

والخطأ فى الاصطلاح : فعل يصدر من الإنسان بلا قصد إليه عند مباشرة أمر مقصود سواه [٣] .

ـ الأحكام المتعلقة بالعمد :

وردت الأحكام المتعلقة بالعمد فى أبواب من كتب الفقه ، منها :

أ ـ فى الصلاة :

٥ ـ ذهب الفقهاء إلى أن المصلى إذا ترك ركنا من أركان الصلاة عمدا أو انتقل إلى مابعده بطلت صلاته ، وكذا إن تكلّم فى صلاته أو

(١) لسان العرب ، غريب القرآن للأصفهانى ، والتعريفات للجرجانى : .
(٢) المراجع السابقة .
(٣) التلويح ١٩٥/٢ .

أكل أو شرب عمدا [1] .

وفى المسألة تفصيل ينظر فى مصطلح : (صلاة ف ١٠٧ وما بعدها) .

ب - فى الصوم :

٦ - لو أكل الصائم أو شرب أو باشر أهله عامدا أفطر بالإجماع .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (صوم ف ٣٧ وما بعدها) .

ج - فى الجنايات :

٧ - القتل العمد محرم بالإجماع مستوجب للقصاص والنار كما جاء فى قوله تعالى : ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا . .﴾ [2] .

وقد اختلفوا فى قبول توبة قاتل العمد :

فذهب جمهور فقهاء المذاهب الأربعة إلى قبول توبته، لقوله تعالى : ﴿وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَٰهًا آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ يَلْقَ أَثَامًا . يُضَاعَفْ لَهُ الْعَذَابُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَيَخْلُدْ فِيهِ مُهَانًا . إِلَّا مَن تَابَ وَآمَنَ وَعَمِلَ عَمَلًا صَالِحًا فَأُولَٰئِكَ يُبَدِّلُ اللَّهُ سَيِّئَاتِهِمْ حَسَنَاتٍ﴾ [1] وقوله تعالى : ﴿وَيَغْفِرُ مَادُونَ ذَٰلِكَ لِمَن يَشَاءُ﴾ [2]، ولأن الكفر أعظم من قتل العمد بإجماع الفقهاء فإذا قبلت التوبة منه فقبول التوبة من القتل أولى .

وذهب جماعة من علماء السلف ومنهم ابن عباس رضى الله عنهما إلى أنه ليس لقاتل العمد توبة، لقوله تعالى : ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا﴾ [3] .

د - فى الردة :

٨ - ذهب الفقهاء إلى أنه إذا فعل الإنسان مايكفر به عمدا أو قال قولا يخرجه عن الملة عمدا فقد ارتدّ وتجرى عليه أحكام المرتد [4] .

والتفصيل فى مصطلح : (ردة ف ١٠ وما بعدها) .

---

(١) حاشية ابن عابدين ١/٤١٢ - ٤١٧، والقوانين الفقهية ص ٧٤، ٧٧ وجواهر الإكليل ١/٦٣- ٦٥، والمجموع للنووى ٤/٧٧ - ٩٢، والمغنى لابن قدامة١/٤٦١، ٢/٤ .

(٢) سورة النساء /٩٣، وانظر حاشية ابن عابدين ٥/٣٤٠، والفواكه الدوانى ٢/٢٤٦، وروضة الطالبين ٩/١٢٢ والمغنى لابن قدامة ٧/٦٣٦ .

---

(١) سورة الفرقان ٦٨ - ٧٠ .

(٢) سورة النساء /١١٦ .

(٣) سورة النساء /٩٣، وانظر تفسير القرطبى ٥/٣٢٩، وتفسير الفخر الرازى ١٠/٢٣٩ .

(٤) الفواكه الدوانى ٢/٢٧٤ ومغنى المحتاج ٤/١٣٦، وروضة الطالبين ١٠/٦٤ والمغنى لابن قدامة ٨/١٤٧ .

هـ - فى الطلاق :

٩ - اتفق الفقهاء على وقوع الطلاق ممن يتعمده، فإن مرَّ لفظ الطلاق بلسان نائم أو تلفظ به مَنْ زال عقله بسبب لم يعص الله فيه أو سبق لسانه إلى لفظ الطلاق أو تلفظ بالطلاق حاكيا كلام غيره أو كرر الفقيه لفظ الطلاق فى الدرس فلا يقع الطلاق فى هذه المسائل كلها [١] .

و- الكذب على رسول الله ﷺ عمدًا :

١٠ - أجمع الفقهاء على أن تعمَّد الكذب على رسول الله ﷺ من أكبر الكبائر لقول النبى ﷺ : «مَنْ كَذَبَ علىّ متعمدا فليتبوأ مقعده من النار» [٢] . وقوله ﷺ : «إن من أعظم الفِرى أن يُدَّعىَ الرجلُ إلى غير أبيه، أويُرِىَ عينَه مالم تر، أويقولَ على رسول الله ﷺ مالم يقلْ» [٣] .

ولكنهم اختلفوا فى كفر من تعمد الكذب على رسول الله ﷺ : فقال الذهبى وابن حجر الهيثمى : ذهبت طائفة من العلماء إلى أن الكذب على رسول الله ﷺ كفر ينقل عن الملة، ولا ريب أن تعمّد الكذب على الله ورسوله فى تحليل حرام أو تحريم حلال كفر محض، وإنما الكلام فى الكذب عليه فيما سوى ذلك [١] .

واتفق العلماء على أنه لاتقبل رواية متعمد الكذب فى حديث رسول الله ﷺ أبدا وإن تاب وحسنت طريقته تغليظا عليه وزجرا عن الكذب على النبى ﷺ لعظم مفسدته فإنه يصير شرعا مستمرا إلى يوم القيامة بخلاف الكذب على غيره ﷺ فإن مفسدته ليست عامة بل تكون قاصرة [٢] .

ز- حلف اليمين كذبا عمدا :

١١ - أجمع الفقهاء على أن حلف اليمين كذبا عمدا حرام من كبائر الذنوب، لقول الله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلاً أُولَئِكَ لاَخَلاَقَ لَهُمْ فِى

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢/٤١٧، والفواكه الدوانى ٢/٥٧، ومغنى المحتاج ٣/٢٨٧، والمغنى لابن قدامة ٧/١١٣ - ١٢١ .

(٢) حديث: من كذب على متعمدا. . .»
أخرجه البخارى (فتح البخارى ٣/١٦٠) ومسلم (١/١٠) من حديث المغيرة بن شعبة .

(٣) حديث: إن من أعظم الفرى أن يدعى الرجل إلى غير أبيه» .
أخرجه البخارى (فتح البارى ٦/٥٤٠، من حديث واثلة بن الأسقع .

---

(١) الزواجر عن اقتراف الكبائر ١/٧٩، والكبائر للذهبى ص ٦١، والفواكه الدوانى ١/٩١، ومغنى المحتاج ٤/١٣٦، ٤٢٧ .

(٢) تدريب الراوى للسيوطى ص ٢٢٠، والمنثور فى القواعد ١/٤٣٠ .

﴿الْآخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ اللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ (١) وقوله تعالى: ﴿وَيَحْلِفُونَ عَلَى الْكَذِبِ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾ (٢) ولقول النبى ﷺ: «مَنْ حلف على يمين صبر يقتطع بها مال امرىء مسلم لقى الله وهو عليه غضبان» (٣) ولما رواه عبدالله بن عمرو رضى الله عنهما عن النبى ﷺ: «الكبائر: الإشراك بالله، وعقوق الوالدين، وقتل النفس، واليمين الغموس» (٤).

واليمين التى يتعمد فيها الكذب سميت غموسا لأنها تغمس الحالف فى الإثم فى الدنيا وتغمسه فى النار يوم القيامة.

وقال ابن قدامة: الكذب حرام فإذا كان محلوفا عليه كان أشد فى التحريم، وإن أبطل به حقا أو اقتطع به مال معصوم كان أشد (٥).

---

(١) سورة آل عمران / ٧٧.

(٢) سورة المجادلة / ١٤.

(٣) حديث: «من حلف على يمين صبر يقتطع بها مال امرىء مسلم لقى الله وهو عليه غضبان».
أخرجه البخارى (فتح البارى ١١/ ٥٥٨) من حديث عبدالله بن مسعود.

(٤) حديث: «الكبائر: الإشراك بالله، وعقوق الوالدين، وقتل النفس، واليمين الغموس»
أخرجه البخارى (فتح البارى ١١/ ٥٥٥).

(٥) الكبائر للذهبى ص ٩١، والزواجر عن اقتراف الكبائر ٢/ ١٥١ - ١٥٢، والفواكه الدوانى ٢/ ٧، ومغنى المحتاج ٤/ ٣٢٥، والمغنى لابن قدامة ٨/ ٦٨٢.

راجع مصطلح: (أيمان ف ١٠٨ - ١١٤)

ح - الحنث فى اليمين عمدا:

١٢ - تعمد الحنث فى اليمين تجرى عليه الأحكام الخمسة:

فقد يكون الحنث واجبا وذلك إذا كان الحلف على ترك واجب عينى أو على فعل محرم، فإذا حلف مثلا على أن لايصلى إحدى الصلوات الخمس المفروضة وجب عليه الحنث.

وقد يكون الحنث مندوبا وذلك إذا حلف على ترك مندوب كسنة الضحى أو على فعل مكروه كأن يلتفت بوجهه فى الصلاة فيندب الحنث.

وقد يكون الحنث مباحا وذلك إذا حلف على ترك مباح أو فعله كدخول دار وأكل طعام معين ولبس ثوب فقال بعض الفقهاء: الأفضل فى هذا ترك الحنث لما فيه من تعظيم الله تعالى.

وقد يكون الحنث حراما وذلك إذا حلف على فعل واجب أو ترك حرام فعليه أن ينفذ ماحلف عليه لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا وَقَدْ جَعَلْتُمُ اللَّهَ عَلَيْكُمْ كَفِيلًا إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ مَا تَفْعَلُونَ﴾ (١) وقد

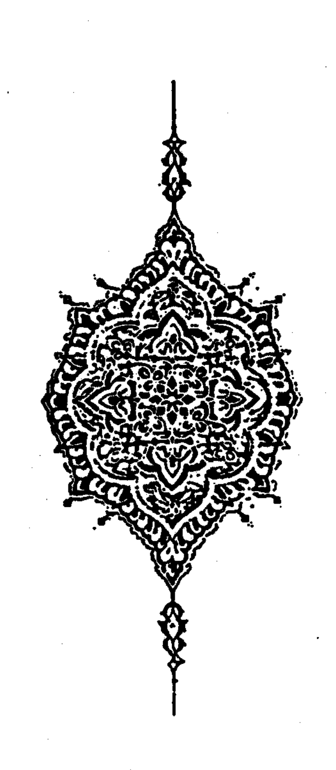
---

(١) سورة النحل / ٩١.

يكون تعمد الحنث مكروها وذلك إذا حلف على فعل مندوب أو ترك مكروه للأحاديث السابقة (١).

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (حنث ف ٦)

(١) بدائع الصنائع ٣/١٧ ـ ١٨، والقوانين الفقهية ص ١٦٣، ومغنى المحتاج ٤/٣٢٥ ـ ٣٢٦، والمغنى ٨/٦٨٢.



عُمْرَى

التعريف:

١ ـ العمرى لغة: بضم العين وسكون الميم وألف مقصورة: ماتجعله للرجل طول عمرك أو عمره، وقال ثعلب: العمرى: أن يدفع الرجل إلى أخيه دارا فيقول: هذه لك عمرك أو عمرى أينا مات دفعت الدار الى أهله (١).

وفى الاصطلاح: عرفها الحنفية والحنابلة بأنها جعل المالك شيئا يملكه لشخص آخر عمر أحدهما (٢).

وعرفها المالكية والشافعية: بأنها جعل المالك شيئا يملكه لشخص آخر عمر هذا الشخص (٣).

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ الإعارة:

٢ ـ الإعارة تمليك منفعة مؤقتة بلا

(١) لسان العرب، ومختار الصحاح، والمغرب فى ترتيب المعرب، والمفردات فى غريب القرآن.

(٢) التعريفات، بدائع الصنائع ٦/١١٦، والمغنى ٥/٦٨٦، وكشاف القناع ٤/٣٠٧.

(٣) الشرح الصغير ٤/١٦٠، والقوانين الفقهية ص ٢٤٥، وجواهر الإكليل ٢/١٥٧، وروضة الطالبين ٥/٣٧٠، والإقناع ٢/٣٤.

عوض [١].

والفرق بينهما أن العمرى مقيدة بالعمر.

ب - العرية :

٣ - أن يهب له ثمر نخلة أو ثمر شجرة دون أصلها [٢]

فالعرية تنفرد بأنها بثمر، وأما العمرى فهى بثمر وبغيره مدة العمر.

ج - المنحة :

٤ - المنحة أن يعطيه شاة أو بقرة أو ناقة يحلبها فى أيام اللبن ثم تعود إلى ربها [٣]

فالمنحة خاصة بلبن شاة أو بقرة أو ناقة وليس كذلك العمرى.

د - الرقبى :

٥ - الرقبى فى اللغة من المراقبة، يقال أرقبت زيدا الدار إرقابا، والاسم الرقبى لأن كل واحد من طرفيها يرقب موت صاحبه لتبقى له.

وفى الاصطلاح : عند جمهور الفقهاء هى أن يقول الشخص أرقبتك الدار مثلا أو هى لك رقبى مدة حياتك على إنك إن مت قبلى عادت إلىّ وإن مت قبلك فهى لك ولعقبك.

(١) التعريفات وحاشية ابن عابدين ٥٠٢/٤، وشرح الزرقانى ١٠٢/٧ . والشرح الصغير ٥٧٠/٣ .

(٢) القوانين الفقهية ص ٢٤٥ ، والمغنى ٦٨٧/٥ .

(٣) القوانين الفقهية ص ٢٤٥ ، والمغنى ٦٨٧/٥ .

وقال المالكية : هى أن يقول الرجل للآخر إن مت قبلى فدارك لى وإن مت قبلك فدارى لك [١].

الحكم الإجمالى :

٦ - ذهب الفقهاء فى الجملة إلى جواز العمرى لقوله ﷺ : «من أعمر عمرى فهى للذى أعمرها حيا وميتا ولعقبه» [٢] ولقوله ﷺ : «العمرى جائز لأهلها» [٣].

والعمرى نوع من الهبة يفتقر إلى مايفتقر إليه سائر الهبات من الإيجاب والقبول والقبض، أو مايقوم مقام ذلك [٤].

٧ - وقد اختلف الفقهاء فى كون العمرى تمليك عين أو منفعة.

فقال الحنفية والشافعية والحنابلة : إنها تمليك عين فى الحال، وتنقل إلى المعْمَرِ [٥] لما

(١) المصباح المنير، والهداية ٢٣٢/٣ والتعريفات ص ١١١، والقوانين الفقهية ص ٢٤٥، ونهاية المحتاج ٤١٠/٥، والمغنى ٦٨٦/٦ .

(٢) حديث: «من أعمر عمرى...»
أخرجه مسلم (١٢٤٦/٣ - ١٢٤٧) من حديث جابر.

(٣) حديث: «العمرى جائزة لأهلها»
أخرجه الترمذى (٦٢٣/٣) من حديث سمرة. وأخرجه البخارى (فتح البارى ٢٣٨/٥) ومسلم (١٢٤٨/٣) بلفظ «العمرى جائزة» ولمسلم «العمرى ميراث لأهلها».

(٤) الاختيار ٥٣/٣ والبدائع ١١٦/٦، والقوانين الفقهية ص ٢٤٥، والشرح الصغير ١٦٠/٤، والإقناع ٣٤/٢، ومغنى المحتاج ٣٠٩/٣، والمغنى ٦٨٧/٥، ونيل الأوطار ١١٨/٦ .

(٥) تبيين الحقائق ٩٣/٥، والبدائع ١١٦/٦، وبداية=

روى جابر بن عبدالله رضى الله عنهما قال: قال رسول ﷺ: «أمسكوا عليكم أموالكم، ولا تفسدوها، فإنه من أعمر عمرى فهى للذى أُعْمِرَهَا حيا وميتا ولعقبه» [١] وفى لفظ: «قضى النبى ﷺ بالعمرى أنها لمن وهبت له» [٢].

وقال المالكية والليث: إنه ليس للمُعْمَر فيها إلا المنفعة فإذا مات عادت إلى المعمِر، لما روى يحيى بن سعيد عن عبدالرحمن بن القاسم قال: سمعت مكحولا يسأل القاسم بن محمد عن العمرى مايقول الناس فيها؟ فقال القاسم: ما أدركت الناس إلا على شروطهم فى أموالهم وما أعطوا.

وقال إبراهيم بن إسحاق الحربى عن ابن العربى: لم يختلف العرب فى العمرى والرقبى والمنحة ونحوها أنها على ملك أربابها ومنافعها لمن جعلت له، ولأن التمليك لايتأقت كما لو باعه إلى مدة فإذا كان لايتأقت حمل قوله على تمليك المنافع لأنه يصلح توقيته [٣].

= المجتهد ٢/٣٦١ ط. مكتبة الكليات الأزهرية، ونهاية المحتاج ٥/٤٠٧، وروضة الطالبين ٥/٣٧٠، والمغنى لابن قدامة ٥/٦٨٧ - ٦٨٨

(١) حديث: «أمسكوا عليكم أموالكم» أخرجه مسلم (٣/١٢٤٦ - ١٢٤٧).

(٢) حديث: «قضى النبى ﷺ بالعمرى» أخرجه البخارى (فتح البارى ٥/٢٣٨) ومسلم (٣/١٢٤٦) من حديث جابر، واللفظ للبخارى.

(٣) مواهب الجليل ٦/٦١، وجواهر الإكليل ٢/٣٤، وبداية=

وفصل الشافعية، فقالوا: للعمرى ثلاثة أحوال:

أحدها: إذا قال الرجل: أعمرتك هذه الدار فإذا متَّ فهى لورثتك أو لعقبك فيصح وهى الهبة بعينها، فإذا مات فالدار لورثته فإن لم يكونوا فلبيت المال، ولا تعود إلى الواهب بحال.

الثانى: يقتصر على قوله: جعلتها لك عمرك ولم يتعرض لما سواه ففيه قولان: أظهرهما وهو الجديد: أنه يصح وله حكم الهبة، وفى القديم: أنه باطل.

الثالث: أن يقول جعلتها لك عمرك فإذا متَّ عادت إلىّ أو إلى ورثتى إن كنتُ متُّ، فالأصح أن ذلك هبة إلغاء للشرط الفاسد، ومقابل الأصح بطلان العقد لفساد الشرط [١].

وأما الحنابلة فلم يفرقوا بين هذه الكلمات حتى قال البهوتى: فتصح الهبة فى جميع ماتقدم وهى أمثلة العمرى، وتكون العين الموهوبة للمُعْمَر ولورثته من بعده إن كانوا، فإن لم يكن له ورثة فلبيت المال كسائر الأموال المتخلفة [٢].

= المجتهد ٢/٣٦١ والمغنى ٥/٦٨٧.

(١) روضة الطالبين للنووى ٥/٣٧٠. ونهاية المحتاج ٥/٤٠٧.

(٢) كشاف القناع ٤/٣٠٧.

عُمْرة

التعريـف :

١ - العمرة : بضم العين وسكون الميم لغة : الزيارة ، وقد اعتمر إذا أدى العمرة ، وأعمره : أعانه على أدائها [١] .

واصـطلاحـا عرفهـا جمهـور الفقهـاء بأنها : الطواف بالبيت والسعى بين الصفا والمروة بإحرام [٢] .

الألفاظ ذات الصلة :

الحج :

٢ - الحج فى اللغة : القصد ، أو القصد إلى معظم [٣] .

وفى الاصطـلاح : عرفه الدردير بأنه الوقوف بعرفة والطواف بالكعبة والسعى بين الصفا والمرة محرما بنية الحج [٤] .

والصلة بين العمرة والحج وثيقة ، فالحج يتضمن أعـمال العمـرة ويزيد عليها بأشياء كالـوقوف بعرفة ، والمبيت بمنى ، وغير ذلك من أعمال الحج .

الحكم التكليفى :

٣ - ذهب المالكية وأكثر الحنفية إلى أن العمرة سنة مؤكدة فى العمر مرة واحدة .

وذهب بعض الحنفية إلى أنها واجبـة فى العمر مرة واحدة على اصطلاح الحنفية فى الواجب [١] .

والأظهر عند الشافعية وهو المذهب عند الحنـابلة أن العمـرة فرض فى العمـر مرة واحـدة ، ونص أحمد على أن العمرة لاتجب على المكى [٢] ، لأن أركـان العمرة معظمها الطواف بالبيت وهم يفعلونه فأجزأ عنهم .

استدل الحنفية والمالكية على سنية العمرة بأدلـة منها : حديث جابر بن عبدالله رضى الله عنهـما قال : «سئـل رسول الله ﷺ عن العمرة أواجبة هى؟ قال : لا ، وأن تعتمروا هو أفضل» [٣] ، وبحديث طلحة بن عبيد الله

---

(١) لسان العرب ، والنهاية فى غريب الحديث لابن الأثير والقـاموس المحيط للفيروز آبادى .

(٢) الشرح الكبير للدردير بهامش حاشية الدسوقى ٢ / ٢ .

(٣) المصادر اللغوية السابقة .

(٤) الشرح الكبير على مختصر خليل للدردير ٢ / ٢ .

---

(١) الهـداية وفتـح القـدير ٢ / ٣٠٦ ، وبـدائـع الصنـائـع ٢ / ٢٢٦ ، والدسوقى ٢ / ٢ .

(٢) المنهاج للنووى وشرحه للمحلى بحاشيتى القليوبى وعميرة ٢ / ٩٢ (ط . محمـد على صبيح وأولاده) . والمغنى لابن قدامـة ٣ / ٢٢٣ ، ٢٢٤) ط . دار المنار الثالثة) والفروع لابن مفلح ٣ / ٢٠٣ (تصوير عالم الكتب) ، وكشـاف القناع ٢ / ٣٧٦ .

(٣) حديث جابر : «سئل رسول الله ﷺ عن العمرة . .» =

رضى الله عنه: «الحج جهاد والعمرة تطوع»[1].

واستدل الشافعية والحنابلة على فرضية العمرة بقوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾[2]، أى افعلوهما تامّين، فيكون النص أمرا بهما فيدل على فرضية الحج والعمرة.

وبحديث عائشة رضى الله تعالى عنها قالت: «قلت: يارسول الله هل على النساء جهاد؟» قال: «نعم، عليهن جهاد لاقتال فيه: الحج والعمرة»[3].

فضيلة العمرة:

٤ ـ ورد فى فضل العمرة أحاديث كثيرة منها: مارواه أبو هريرة رضى الله تعالى عنه عن رسول الله ﷺ أنه قال: «العمرة إلى العمرة كفارة لما بينهما، والحج المبرور ليس له جزاء إلا الجنة»[1]. ومارواه أبوهريرة رضى الله عنه عن رسول الله ﷺ أنه قال: «الحجاج والعمار وفد الله، إن دعوه أجابهم، وإن استغفروه غفر لهم»[2].

وجوه أداء العمرة:

٥ ـ تتأدى العمرة على ثلاثة أوجه، وهى:

أ) **إفراد العمرة**: وذلك بأن يحرم بالعمرة أى ينويها ويلبّى ـ دون أن يتبعها بحج ـ فى أشهر الحج، أو يحج ثم يعتمر بعد الحج، أو يأتى بأعمال العمرة فى غير أشهر الحج فهذه كلها إفراد للعمرة.

ب) **التمتع**: وهو أن يحرم بالعمرة فى أشهر الحج ويأتى بأعمالها ويتحلل، ثم يحج، فيكون متمتعا ويجب عليه هدى التمتع بالشروط المقررة للتمتع.

(ر: تمتع ف ٧ وحج ف ٣٧).

جـ) **القران**: وهو أن يحرم بالعمرة والحج معا فى إحرام واحد، فيأتى بأفعالهما مجتمعين، وتدخل أفعال العمرة فى الحج عند الجمهور،

= أخرجه الترمذى (٣/٢٦١) والبيهقى (٤/٣٤٩) وصوّب البيهقى وقفه.

(١) حديث طلحة بن عبيدالله: «الحج جهاد، والعمرة تطوع» أخرجه ابن ماجه (٢/٩٩٥) وضعف إسناده ابن حجر فى التلخيص (٢/٢٢٧).

(٢) سورة البقرة /١٩٦.

(٣) حديث عائشة: «هل على النساء جهاد.» أخرجه ابن ماجه (٢/١٩٦٨) وقال ابن حجر فى التلخيص (٢/٩١) «أصله فى صحيح البخارى» وهو فى صحيح البخارى (فتح البارى ٣/٣٨١).

---

(١) حديث أبى هريرة: «العمرة إلى العمرة كفارة لما بينهما..» أخرجه البخارى (فتح البارى ٣/٥٩٧) ومسلم (٢/٩٨٣).

(٢) حديث: «الحجاج والعمار وفد الله..» أخرجه ابن ماجه (٢/٩٦٦) وضعف إسناده البوصيرى فى مصباح الزجاجة (٢/١٢٧).

ويجزئه لهما طواف واحد وسعى واحد عندهم، ويظل محرما حتى يتحلل بأعمال يوم النحر فى الحج .

ومذهب الحنفية: أن القارن يطوف طوافين ويسعى سعيين طواف وسعى لعمرته، ثم طواف وسعى لحجه، ولايتحلل بعد أفعال العمرة، بل يظل محرما أيضا حتى يتحلل تحلل الحج (ر: قران، وحج ف ٣٧/ ب).

وكيفما أدى االعمرة على أى وجه من هذه الوجوه تجزىء عنه، ويتأدى فرضها عند القائلين بفرضيتها كما تتأدى سنيتها على القول بسنيتها [١].

قال ابن قدامة فى المغنى: وتجزىء عمرة المتمتع وعمرة القارن، والعمرة من أدنى الحل عن العمرة الواجبة، ولا نعلم فى إجزاء عمرة التمتع خلافا، كذلك قال ابن عمر رضى الله عنهما وعطاء وطاوس ومجاهد، ولا نعلم عن غيرهم خلافهم .

وروى عن أحمد أن عمرة القارن لاتجزىء، وهو اختيار أبى بكر، وعن أحمد: أن العمرة من أدنى الحل لاتجزىء عن العمرة الواجبة، وقال: إنما هى من أربعة أميال، واحتج على أن عمرة القارن لاتجزىء بأن عائشة رضى الله عنها حين حاضت أعمرها من التنعيم، فلو كانت عمرتها فى قرانها أجزأتها لما أعمرها بعدها .

واستدل ابن قدامة بقول الصُّبى بن معبد: إنى وجدت الحج والعمرة مكتوبين علىّ فأهللت بهما، فقال عمر: «هديت لسنة نبيك» [١] وهذا يدل على أنه أحرم بهما يعتقد أداء ما كتبه الله عليه منهما والخروج عن عهدتهما، فصوبه عمر، وقال: «هديت لسنة نبيك» وبحديث عائشة رضى الله تعالى عنها أن النبى ﷺ: قال لها لما جمعت بين الحج والعمرة: «يجزىء عنك طوافك بالصفا والمروة عن حجك وعمرتك» [٢]، وقال ابن قدامة: وإنما أعمرها النبى ﷺ من التنعيم قصدا لتطييب قلبها وإجابة مسألتها، لا لأنها كانت واجبة عليها، ثم إن لم تكن أجزأتها عمرة القران فقد أجزأتها العمرة من أدنى الحل، وهو أحد ماقصدنا الدلالة عليه، ولأن الواجب عمرة واحدة وقد أتى بها صحيحة فتجزئه كعمرة المتمتع، ولأن عمرة القارن أحد

---

(١) المغنى ٣/ ٢٢٥، والمجموع للنووى ٧/ ١٣٧ - ١٣٨ (ط. مطبعة العاصمة) .

(١) حديث الصُّبَى بن معبد: «إنى وجدت الحج والعمرة مكتوبين».
أخرجه أبو داود (٢/ ٣٩٤) وصحح إسناده النووى فى المجموع (٧/ ١٥٧) .

(٢) حديث عائشة: يجزىء عنك طوافك. .»
أخرجه مسلم (٢/ ٨٨٠) .

نسكى القران فأجزأت كالحج، والحج من مكة يجزىء فى حق المتمتع، فالعمرة من أدنى الحل فى حق المفرد ـ للعمرة ـ أولى [1].

صفة أداء العمرة :

٦ ـ من أراد العمرة فإنه يستعد للإحرام بالعمرة متى بلغ الميقات أو اقترب منه إن كان آفاقيا، أو يحرم من حيث أنشأ أى من حيث يشرع فى التوجه للعمرة إن كان ميقاتيا، أى يسكن أو ينزل فى المواقيت أو مايحاذيها، أو فى المنطقة التى بينها وبين الحرم .

أما إن كان مكيا أو حرميا أو مقيما أو نازلا فى مكة أو فى منطقة الحرم حول مكة فإنه يخرج من الحرم إلى أقرب مناطق الحلّ إليه، فيحرم بالعمرة متى جاوز الحرم إلى الحل ولو بخطوة .

٧ ـ والاستعداد للإحرام : أن يفعل مايسن له، وهو: الاغتسال والتنظف وتطييب البدن، ثم يصلى ركعتين سنة الإحرام، وتجزىء عنهما صلاة المكتوبة، ثم ينوى بعدهما العمرة، بنحو: «اللهم إنى أريد العمرة فيسّرها لى وتقبلها منى إنك أنت السميع العليم، ثم يلبى قائلا: «لبيك اللهم لبّيك لبيك لاشريك لك لبيك إن الحمد والنعمة لك والملك لاشريك لك» وبهذا يصبح محرما أى داخلا فى العمرة، وتحرم عليه محظورات الإحرام، ويستمر يلبى حتى يدخل مكة ويشرع فى الطواف .

٨ ـ فإذا دخل المعتمر مكة بادر إلى المسجد الحرام، وتوجه إلى الكعبة المعظمة بغاية الخشوع والاحترام، ويبدأ بالطواف من الحجر الأسود، فيطوف سبعة أشواط طواف ركن العمرة، فينويه ويستلم الحجر فى ابتداء الطواف، ويقبّله إن لم يخش الزحام أو إيذاء أحد ويكبر وإلا أشار إليه وكبّر، ويقطع التلبية باستلام الحجر فى ابتداء الطواف أو الإشارة إليه، وكلما مرّ بالحجر استلمه وقبّله أو أشار إليه .

٩ ـ ويسن له أن يضطبع فى أشواط طوافه هذا كلها، والاضطباع أن يجعل وسط الرداء تحت إبطه اليمنى، ويردّ طرفيه على كِتفه اليسرى ويبقى كتفه اليمنى مكشوفة، كما يسنّ للرجل الرمل فى الأشواط الثلاثة الأولى، ويمشى فى الباقى، وليكثر المعتمر من الدعاء والذكر فى طوافه كله .

١٠ ـ ثم إذا فرغ من طوافه يصلى ركعتى الطواف ثم يرجع إلى الحجر الأسود فيستلمه ويقبله إن تيسر ويكبر أو يشير إليه ويكبر، ويذهب إلى الصفا، ويقرأ الآية : ﴿إِنَّ

---

(١) المغنى لابن قدامة ٣/٢٢٥ .

الصَّفَا وَالْمَرْوَةَ مِنْ شَعَائِرِ الله فَمَنْ حَجَّ الْبَيْتَ أَوِ اعْتَمَرَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَن يَطَّوَّفَ بِهِمَا﴾ [١] .

ويبدأ السعى بين الصفا والمروة من الصفا، فيرقى على الصفا حتى يرى الكعبة المعظمة، فيقف متوجها إليها ويهلل ويكبر ويدعو ثم ينزل متوجها إلى المروة ويسرع الرجل بين الميلين الأخضرين، ثم يمشى المعتمر حتى يبلغ المروة، فيقف عليها يذكر ويدعو بمثل مافعل على الصفا، ثم ينزل فيفعل كما فى الشوط الأول حتى يتم سبعة أشواط تنتهى على المروة، وليكثر من الدعاء والذكر فى سعيه، ثم إذا فرغ المعتمر من سعيه حلق رأسه أو قصّره وتحلل بذلك من إحرامه تحللا كاملا، ويمكث بمكة حلالا مابدا له .

١١ ـ ثم عليه طواف الوداع إذا أراد السفر من مكة ـ ولو كان مكيا ـ وجوبا عند الشافعية وسنة عند المالكية، ويجب عليه طواف الوداع عند الحنابلة إلا إن كان مكيا أو منزله فى الحرم، فلا يجب عليه الوداع، أما الحنفية فلا يجب عندهم طواف الوداع على المعتمر لكن يستحب خروجا من الخلاف، لأن طواف الوداع عندهم من مناسك الحج، شرع ليكون آخر عهده بالبيت [٢].

---

(١) سورة البقرة / ١٥٨ .

(٢) بدائع الصنائع ٢ / ١٣٤ ـ ١٣٥، والدسوقى =

أركان العمرة :

١٢ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن أركان العمرة ثلاثة هى: الإحرام والطواف والسعى، وهو مذهب المالكية والحنابلة [١]، وقال بركنيتها الشافعية، وزادوا ركنا رابعا هو: الحلق [٢].

ومذهب الحنفية أن الإحرام شرط للعمرة، وركنها واحد هو: الطواف [٣].

الركن الأول: الإحرام :

١٣ ـ الإحرام بالعمرة عند الجمهور هو نية العمرة [٤].

وعند الحنفية: نية العمرة مع الذكر أو الخصوصية .

ومرادهم بالذكر: التلبية ونحوها مما فيه تعظيم الله تعالى، والمراد بالخصوصية: مايقوم مقام التلبية من سوق الهدى أو تقليد

= ٢ / ٢١ ـ ٤٠، ومغنى المحتاج ١ / ٥١٣، وكشاف القناع ٢ / ٥١٩ .

(١) الشرح الكبير وحاشيته للدسوقى ٢ / ٢١ وشرح الرسالة بحاشية العدوى ١ / ٤٨٣، ٤٩٧، وكشاف القناع ٢ / ٥٢١ .

(٢) مغنى المحتاج ١ / ٥١٣ .

(٣) المسلك المتقسط ص ٣٠٧ .

(٤) الشرح الكبير والدسوقى ٢ / ٢١ ـ ٢٦ وشرح المنهاج للمحلى بهامش القليوبى وعميرة ٢ / ٩٦، ونهاية المحتاج للرملى ٢ / ٣٩٤، والكافى لابن قدامة ١ / ٥٣٠. ط. المكتب الإسلامى .

البدن [١].

ويشترط فى الإحرام مقارنته بالتلبية عند أبى حنفية ومحمد، والتلبية شرط عند ابن حبيب من المالكية، فلا يصح الإحرام بدون التلبية أو مايقوم مقامها عندهم .

والجمهور على أن التلبية ليست شرطا، فقال المالكية : هى واجبة فى الأصل، والسنة قرنها بالإحرام، وقال الشافعية والحنابلة : إنها سنة فى الإحرام مطلقا [٢].

وصيغة التلبية هى : لبيك اللهم لبيك، لبيك لاشريك لك لبيك، إن الحمد والنعمة لك والملك، لاشريك لك .

واجبات الإحرام للعمرة :

١٤ ـ يجب فى العمرة الإحرام من الميقات، وتجنب محظورات الإحرام

ميقات الإحرام للعمرة :

الميقات قسمان: ميقات زمانى ، وميقات مكانى :

الميقات الزمانى للإحرام بالعمرة :

١٥ ـ ذهب الفقهاء إلى أن ميقات العمرة الزمانى هو جميع العام لغير المشتغل بالحج ، فيصح أن يحرم بها الإنسان ويفعلها فى جميع السنة، وهى أفضل فى شهر رمضان منها فى غيره، لما سيأتى .

وذهب الحنفية فى ظاهر الرواية إلى أن العمرة تكره تحريما يوم عرفة، وأربعة أيام بعده [١]، واستدلوا بقول عائشة رضى الله عنها «حلت العمرة فى السنة كلها إلا فى أربعة أيام : يوم عرفة ويوم النحر ويومان بعد ذلك» [٢] ولأن هذه الأيام أيام شغل بالحج ، والعمرة فيها تشغلهم عن ذلك، وربما يقع الخلل فيه فتكره .

المقيات المكانى للإحرام بالعمرة :

أ) ميقات الآفاقى :

١٦ ـ والآفاقى : هو من منزله خارج منطقة المواقيت، ومواقيت الآفاقى هى : ذو الحليفة لأهل المدينة ومن مَرّ بها، والجحفة لأهل الشام ومن جاء من قبلها كأهل مصر والمغرب ، ويحرمون الآن من رابغ قبل الجحفة

---

(١) رد المحتار لابن عابدين ٢/٢١٣ .

(٢) المسلك المتقسط ص ٦٢، ورد المحتار ٢/٢١٣ ـ ٢١٤، ومواهب الجليل ٣/٩، وشرح الرسالة بحاشية العدوى ١/٤٦٠، والمهذب والمجموع ٣/٣٨٨، والكافى ١/٥٤١ .

---

(١) فتح القدير ٢/٣٠٤، والبدائع ٢/٢٢٧، ومواهب الجليل ٣/٢٢ ـ ٢٦، وشرح الزرقانى ٢/٢٥٠، والمجموع ٧/١٣٣ ـ ١٣٦، ونهاية المحتاج ٢/٣٨٩ والكافى ١/٥٢٨، ومطالب أولى النهى ٢/٣٠١ ـ ٣٠٢ و ٤٤٥ .

(٢) حديث عائشة : «حلت العمرة . .» أخرجه البيهقى (نصب الراية ٣/١٤٦ ـ١٤٧) .

بقليل، وقرن المنازل «ويسمى الآن السيل» لأهـل نجـد، ويلملم لأهـل اليمن وتهامة والهند، وذات عرق لأهل العراق وسائر أهل المشرق .

ب) الميقاتى :

١٧ - والميقـاتى : هو من كان فى منـاطق المواقيت أو مايحاذيها أو ما دونها إلى مكة .

وهؤلاء ميقـاتهم من حيث أنشأوا العمرة وأحـرموا بها، إلا أن الحنفية قالوا: ميقاتهم الحل كله، والمالكية قالوا: يحرم من داره أو مسجـده لاغـير، والشافعية والحنابلة قالوا: ميقاتهم القرية التى يسكنونها لايجاوزونها بغير إحرام .

جـ) الحرمى :

١٨ - والحـرمى وهـو المقيم بمنـطقـة الحرم والمكى ومن كان نازلا بمكة أو الحرم، هؤلاء ميقـاتهم للإحرام بالعمرة الحلّ، فلا بد أن يخرجوا للعمرة عن الحرم إلى الحل ولو بخطوة واحدة يتجاوزون بها الحرم إلى الحل .

والتفصيل فى مصطلح: (إحرام ف ٣٩ - ٥٢ - ٥٣) .

والدليل على تحديد هذه المواقيت للإحرام بالعمرة السنة والإجماع، فمن السنة حديث ابن عباس رضى الله عنهما: أن النبى ﷺ: وقّت لأهل المدينة ذا الحليفة، ولأهل الشام الجحفـة، ولأهـل نجد قرن المنازل، ولأهل اليمن يلملم «هن لهن، ولمن أتى عليهن من غيرهن ممن أراد الحج والعمرة، ومن كان دون ذلـك فمـن حيـث أنشـأ حتى أهـل مكـة من مكة» [1].

وأمـا الإجمـاع فقـال النووى: إذا انتهى الآفاقى إلى الميقات وهو يريد الحج أو العمرة أو القران حرم عليه مجاورته غير محرم بالإجماع [2].

وأمـا ميقات الحرمى والمكى للعمرة فقد خصّ من الحديث السابق بما ورد عن عائشة رضى الله عنهـا فى قصـة حجهـا قالت: «يارسول الله ، أتنطلقون بعمرة وحجة وأنطلق بالحج؟ فأمر عبدالرحمن بن أبى بكر أن يخرج معها إلى التنعيم فاعتمرت بعد الحج فى ذى الحجة» [3].

اجتناب محظورات الإحرام :

١٩ - محظورات الإحرام للعمرة هى محظورات الإحرام للحج، منها :

---

(١) حديث ابن عباس: «أن النبى ﷺ وقت لأهل المدينة . . .» أخرجه البخارى (فتح البارى ٣/٣٨٤) ومسلم (٢/٨٣٨ - ٨٣٩) .

(٢) المجموع ٧/٢٠٦ .

(٣) حديث عائشة فى قصة حجها .
أخرجه البخارى (فتح البارى ٣/٦٠٦) ومسلم (٢/٨٨١) واللفظ للبخارى .

أ) يحرم على الرجل: لبس المخيط وكل مانسج محيطا بالجسم أو ببعض الأعضاء كالجوارب، ويحرم عليه وضع غطاء على الرأس وتغطية وجهه، ولبس حذاء يبلغ الكعبين.

ب) يحرم على المرأة المحرمة ستر الوجه بستر يلامس البشرة، ولبس قفازين، وتلبس سوى ذلك لباسها العادى.

جـ) يحرم على الرجال والنساء الطيب وأى شىء فيه طيب، وإزالة الشعر من الرأس ومن أى موضع فى الجسم، واستعمال الدهن المليّن للشعر أو الجسم ـ ولو غير مطيب ـ وتقليم الأظفار، والصيد والجماع ودواعيه المهيئة له، والرفث «أى المحادثة بشأنه» وليجتنب المحرمون الفسوق أى مخالفة أحكام الشريعة، وكذا الجدال بالباطل.

ويجب فى ارتكاب شىء من محظورات الإحرام الجزاء، وفى الجماع خاصة فساد العمرة والكفارة والقضاء، عدا ماحرم من الرفث والفسوق والجدال ففيها الإثم والجزاء الأخرى فقط.

انظر مصطلح: (إحرام: ف ١٤٥ ـ ١٨٥).

مكروهات الإحرام:

٢٠ ـ يكره فى إحرام العمرة مايكره فى إحرام الحج، مثل تمشيط الرأس أو حكّه بقوة، وكذا حكّ الجسد حكا شديدا، والتزين.

(ر: إحرام ف ٩٥ ـ ٩٨).

سنن الإحرام:

٢١ ـ يسن فى الإحرام للعمرة أربع خصال هى:

الاغتسال، وتطييب البدن لا الثوب، وصلاة ركعتين، يفعل هذه الثلاثة قبل الإحرام. ثم التلبية عقب النية، والتلبية فرض فى الإحرام عند الحنفية خلافا للجمهور (ر: إحرام ف ١٠٨ ـ ١١٦).

ويسن للمعتمر أن يكثر من التلبية منذ نية الإحرام بالعمرة إلى بدء الطواف باستلام الحجر الأسود، عند الجمهور، وقال المالكية: المعتمر الآفاقى يلبى حتى يبلغ الحرم، لا إلى رؤية بيوت مكة، والمعتمر من الجعرانة أو من التنعيم يلبى إلى دخول بيوت مكة [١].

الركن الثانى: الطواف:

٢٢ ـ الطواف بالكعبة المعظمة ركن فى العمرة، وفرضه سبعة أشواط عند الجمهور، وقال الحنفية: الأربعة فرض، والثلاثة الباقية واجبة.

ويشترط فى هذا الطواف: سبق الإحرام بالعمرة، ثم سائر شروط الطواف العامة،

---

(١) انظر نقد البدائع لهذا التمييز ٢/ ٢٢٧.

وهى: أصل نية الطواف، ووقوع الطواف حول الكعبة، وأن يشمل الحِجْر (أى الحطيم) والتيامن، والطهارة من الأحداث والأنجاس وستر العورة .

وهذه كلها شروط عند الجمهور، وجعل الحنفية شمول الطواف للحجر وماذكر بعده واجبات فى الطواف .

واشترط المالكية والحنابلة موالاة أشواط الطواف، وهى عند الحنفية والشافعية سنة .

ويجب فى طواف العمرة: المشى للقادر عليه، وركعتان بعد الطواف، وقال الشافعية: كلا هذين سنة .

ويسن فى طواف العمرة: الرَمَل فى الأشواط الثلاثة الأولى، ثم يمشى فى الباقى، والاضطباع فيه كله، وهذان للرجال دون النساء، لأنهما سنتان فى كل طواف بعده سعى، وهذا طواف بعده سعى، ويسن ابتداء الطواف قبل الحجر الأسود بقليل، واستقبال الحجر، واستلامه وتقبيله إن تيسر وإلا استقبله وأشار إليه بيديه، واستلام الركن اليمانى والدعاء [1].

وتفصيل ذلك فى مصطلح: (طواف ف ١٢ وما بعدها) .

الركن الثالث: السعى :

٢٣ ـ السعى بين الصفا والمروة ركن فى العمرة عند المالكية والشافعية ورواية عند الإمام أحمد، وهو واجب عند الحنفية وهو الراجح عند الحنابلة .

وأحكام السعى فى العمرة هى أحكام السعى فى الحج فيشترط فيه سبق الإحرام بالعمرة، وأن يسبقه الطواف، وأن يبدأ السعى بالصفا فالمروة، فلو عكس لغا الشوط واحتسب من عند الصفا .

وركن السعى سبعة أشواط عند الجمهور، وأربعة عند الحنفية والباقى واجب عندهم .

ويجب المشى فى السعى على القادر عليه عند الحنفية، والمالكية، ويسن عند الشافعية والحنابلة .

وتسن الموالاة بين السعى والطواف، ونية السعى، والسعى الشديد بين الميلين الأخضرين، كما تسن الموالاة بين أشواط السعى عند الجمهور، وهى شرط لصحة السعى عند المالكية [1].

وللتفصيل انظر مصطلح: (سعى ف ٥ ومابعدها) .

---

(١) المسلك المتقسط ص ٩٨ و١٠٣ ـ ١٠٥ و١٠٨ ـ ١١٢ والشرح الكبير وحاشيته ٢/ ٣٠ ـ ٣٤، ومغنى المحتاج ١/ ٤٨٥ ـ ٤٩٢، والمغنى ٣/ ٣٧٠ ـ ٣٨٥ .

(١) المسلك المتقسط ص ١١٨ ـ ١٢٢ والشرح الكبير ٢/ ٣٤ ـ ٣٦، ومغنى المحتاج ١/ ٤٩٣ ـ ٤٩٥، والمغنى ٣/ ٣٨٥ ـ ٣٩٠ .

شروط فرضية العمرة :

٢٤ ـ شروط فرضية العمرة عند القائلين بفرضيتها هى شروط فرضية الحج ، وكذا على القول بوجوبها وسنيتها .

فيشترط لفرضية العمرة: العقل والإسلام والبلوغ والحرية والاستطاعة، والاستطاعة شرط لفرضية العمرة فقط، لكن لا يتوقف عليها سقوط الفرض. عند من يقول بفرضية العمرة أو وجوبها، فلو اعتمر من لم تتوفر فيه شروط الاستطاعة صحت عمرته وسقط الفرض عنه.

وتتلخص الاستطاعة فى ملك الزاد والقدرة على آلة الركوب، وذلك بالنسبة للرجال والنساء .

وتختص النساء بشرطين آخرين وهما: مصاحبة الزوج أو المحرم، وعدم العدة .

ويجزىء عند الشافعية رفقة نساء ثقات عوضا عن المحرم أو الزوج فى سفر الفرض .

أما البلوغ والحرية فهما شرطان لوجوب العمرة وإجزائها عن الفرض، فلو اعتمر الصبى أو العبد صحت عمرتهما، ولم يسقط فرضها عنهما عند البلوغ أو العتق.

وأما العقل والإسلام: فهما شرطان لوجوب العمرة وصحتها، فلا تجب العمرة على كافر، ولامجنون ولاتصح منهما، لكن يجوز أن يحرم بالعمرة عن المجنون وليه ويؤدى المناسك عنه، ويجنبه محظورات الإحرام وهكذا ، لكن لايصلى عنه ركعتى الإحرام أو الطواف، بل تسقطان عنه عند الحنفية والمالكية، أما عند الشافعية فيصليهما عنه، وهو ظاهر كلام الحنابلة [1].

(ر: إحرام ف ١٣٥ وحج ف ١٠٤ ـ ١٠٦) .

واجبات العمرة :

٢٥ ـ يجب فى العمرة أمران :

الأول: السعى بين الصفا والمروة عند الحنفية والحنابلة، وقال غيرهم: هو ركن .

الثانى: الحلق أو التقصير عند الحنفية والمالكية والحنابلة، وقال الشافعية فى الراجح عندهم: إنه ركن .

والقدر الواجب هو حلق شعر جميع الرأس أو تقصيره عند المالكية، والحنابلة، وربع الرأس على الأقل عند الحنفية، وثلاث شعرات على الأقل عند الشافعية .

والحلق للرجال أفضل فى العمرة إلا

---

(١) المسلك المتقسط ص ١٠٠٨ ومغنى المحتاج ١/ ٤٦١ ـ ٤٦٩، والمجموع ٧/ ١٧، والمغنى ٣/ ٢١٨ .

للمتمتع، فالتقصير له أفضل، لكى يبقى شعرا يأخذه فى الحج .

والسنة للنساء التقصير فقط، ويكره الحلق فى حقهن لأنه مثلة [١] .

سنن العمرة :

٢٦ - يسن فى العمرة مايسن فى الأفعال المشتركة بينها وبين الحج : فى الإحرام والطواف، والسعى، والحلق .

ممنوعات العمرة :

٢٧ - يمنع فى العمرة مخالفة أحكامها بحسب الحكم الذى تقع المخالفة له .

فمحرمات العمرة : هى ترك شىء من أركانها، فيحرم ترك شىء من الطواف، أو السعى أو الحلق، على القول بركنيتهما، ولايتحلل من إحرام العمرة حتى يتم ماتركه .

ومكروهات العمرة : ترك واجب من واجباتها، وترك الواجب مكروه كراهة تحريم عند الحنفية، وعند غيرهم حرام، والمعنى واحد، لأنه يلزم الإثم عند الجميع، ويلزم الدم عند الحنفية وغيرهم .

ويكره ترك سنة من السنن، ولا تسمى كراهة تحريم، ولايلزم جزاء بتركها .

المباح فى العمرة :

٢٨ - يباح فى العمرة كل مالايخل بأحكامها، وخصوصا أحكام الإحرام التى سبقت .

العمرة فى شهر رمضان :

٢٩ - تندب العمرة فى شهر رمضان، صرح بذلك الحنفية [١]، لما ثبت فى الحديث عن ابن عباس رضى الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ لامرأة من الأنصار: «ما منعك أن تحجى معنا؟ قالت: لم يكن لنا إلا ناضحان [٢]، فحج أبو ولدها وابنها على ناضح، وترك لنا ناضحا ننضح عليه، قال: فإذا جاء رمضان فاعتمرى، فإن عمرة فيه تعدل حجة» وفى رواية : «تقضى حجة، أو حجة معى» [٣].

المكان الأفضل لإحرام المكى :

٣٠ - اختلف الفقهاء فى أى الحل أفضل

---

(١) فتح القدير ٢/ ١٧٨ - ١٧٩ و ٣٥٢ - ٣٥٣ والمسلك المتقسط ص ١٥١ - ١٥٤ و ٣٠٧ و ٣٠٨ وشرح الرسالة بحاشية العدوى ١/ ٤٧٨ - ٤٧٩، والشرح الكبير وحاشيته ٢/ ٤٦، والإيضاح فى مناسك الحج للنووى ص ٣٧٩ - ٧٨٦، ومغنى المحتاج ١/ ٥٠٢ - ٥١٣، والمغنى ٣/ ٤٣٥ - ٤٤٢، والفروع ٣/ ٥١٣، ٥١٦، ٥٢٧/ ٥٢٨ .

(١) الدر المختار ٢/٢٠٧ .

(٢) الناضح : البعير يستقى عليه .

(٣) حديث ابن عباس : قال رسول الله ﷺ لامرأة من الأنصار أخرجه البخارى (فتح البارى ٣/٦٠٣) ومسلم (٩١٧/٢) واللفظ لمسلم، والرواية الأخرى لمسلم (٩١٨/٢) .

للإحرام بالعمرة لمن كان بمكة أو الحرم .

فعند الحنفية وهو المذهب عند الحنابلة أن الإحرام من التنعيم أفضل لأن النبى ﷺ أمر عبدالرحمن بن أبى بكر أن يعمر عائشة من التنعيم [١] فهو أفضل تقديما لدلالة القول على دلالة الفعل .

وقال الحنابلة يلى الإحرام من التنعيم فى الأفضلية الإحرام من الجعرانة ثم الحديبية .

وقال الشافعية والحنابلة فى وجه : الإحرام من الجعرانة أفضل، ثم من التنعيم ثم من الحديبية لأن النبى ﷺ أحرم من الجعرانة [٢] وأمر عائشة بالاعتمار من التنعيم وبعد إحرامه بها بذى الحليفة عام الحديبية هم بالدخول إليها من الحديبية فصده المشركون عنها، فقدّم الشافعى مافعله ﷺ ثم ما أمر به ثم ماهم به .

وقال أكثر المالكية : التنعيم والجعرانة متساويان، لا أفضلية لواحد منهما على الآخر، وتوجيهه ظاهر، وهو ورود الأثر فى كل منهما [٣] .

(١) تقدم تخريجه ف ١٨ .

(٢) حديث: أن النبى ﷺ أحرم من الجعرانة .
أخرجه البخارى (فتح البارى ٣/٦٠٠) ومسلم (٢/٩١٦) من حديث أنس .

(٣) المسلك المتقسط ص ٣٠٨، وحاشية الدسوقى ٢/٢٢ والمنهاج للنووى وشروحه ٢/٩٥، والمغنى ٣/٢٥٩ . وكشاف القناع ٢/٥١٦، والانصاف ٤/٥٤، والفروع ٣/٣٧٩.

الإكثار من العمرة :

٣١ - يستحب الإكثار من العمرة، ولا يكره تكرارها فى السنة الواحدة عند الجمهور (الحنفية والشافعية والحنابلة ومطرف وابن الماجشون من المالكية) وهو قول على وابن عمر وابن عباس وأنس وعائشة رضى الله تعالى عنهم وعطاء وطاوس وعكرمة رحمهم الله [١]، وتدل لهم الأحاديث الواردة فى فضل العمرة، والحث عليها، فإنها مطلقة تتناول تكرار العمرة تحث عليه .

وفصل ابن قدامة مايستحب فيه الإكثار فقال: قال على رضى الله عنه فى كل شهر مرة، وكان أنس إذا حمم رأسه خرج فاعتمر، وقال عكرمة: يعتمر إذا أمكن الموسى من شعره، وقال عطاء: إن شاء اعتمر فى كل شهر مرتين، وقال أحمد: إذا اعتمر فلا بد أن يحلق أو يقصر وفى عشرة أيام يمكن حلق الرأس [٢] .

وقال الشافعى : إن قدر أن يعتمر فى الشهر مرتين أو ثلاثا أحببت له ذلك [٣] .

والمشهور عند المالكية : يكره تكرار العمرة

(١) المسلك المتقسط ص ٣٠٨، وشرح الرسالة ١/٤٢٨ والإيضاح ص ٤٢١، والمغنى ٣/٢٢٦ .

(٢) المغنى ٣/٢٢٦ .

(٣) حاشية الهيثمى على الإيضاح ص٤٢١، والمجموع ٧/١٣٦ .

فى السنـــة مرتـين، وهـو قول الحسن وابن سيرين، وتندب الزيادة على المرة لكن فى عام آخر.

والمراد بالتكرار فى العام السنة الهجرية، فلو اعتمـــر فى ذى القعـــدة ثم فى المحـرم لايكره، لأنه اعتمر فى السنة الثانية.

ومحل كراهة التكرار فى العام الواحد مالم يتكـــرر دخـول مكـة من موضـع عليه فيه إحرام، كما لو خرج مع الحجيج ثم رجع إلى مكة قبل أشهر الحج، فإنه يحرم بعمرة، لأن الإحرام بالحج قبل أشهره مكروه.

وقـد استـدل المـالكية بأنه عليه الصلاة والسلام لم يكررها فى عام واحد مع قدرته على ذلك.

ومقابل المشهور عند المالكية قول مطرف وابن الماجشون من جواز التكرار، بل قال ابن حبيب: لابأس بها فى كل شهر مرة.

وعلى المشهور عندهم من أنه يكره تكرارها فى السنة الواحدة لو أحرم بثانية انعقد إحرامه إجماعا، قاله سند وغيره [1].

ويشمـل استحبـاب العمـرة واستحباب تكـرارها أشهر الحج، لأن النبى ﷺ اعتمر فيهـا، وفى ذلـك إبـطال لزعم الجاهلية أن العمرة فى أشهر الحج من أفجر الفجور، بل إن عمراته ﷺ ـ هى أربع ـ كانت كلها فى أشهر الحج كما ثبت عن أنس رضى الله عنه: «أن رسول الله ﷺ اعتمر أربع عمر، كلهن فى ذى القعدة إلا التى مع حجته: عمرة من الحـديبية أو زمن الحـديبية فى ذى القعدة، وعمرة من العام المقبل فى ذى القعدة وعمرة من جعرانة حيث قسم غنائم حنين فى ذى القعدة، وعمرة مع حجته» [1].

ودرءا لما قد يفهم من تعارض بين هذا وما سبق من أفضلية العمـــرة فى رمضـــان قال الكـــمال بن الهـــمام: إن رمضـــان أفضـــل بتنصيصـه ﷺ على ذلـك، وتـركـه لذلـك لاقترانه بأمر يخصّه كاشتغاله بعبادات أخرى فى رمضان تبتلا، وأن لايشق على أمته، فإنه لو اعتمـر فيه لخرجـوا معه، ولقد كان بهم رحيما، وقد أخبر فى بعض العبادات أن تركه لها لئلا يشق عليهم مع محبته لها كالقيام بهم فى رمضان، ومحبته لأن يسقى بنفسه مع سقاة زمـــزم ثم تركـه كى لا يغلبهم النـاس على سقايتهم، ولم يعتمر عليه الصـلاة والسلام فى السنة إلا مرة.

ومـا قالـه الكمال يتفق وما هو مقرر عند الأصوليين، من أن دلالة القول مقدمة على

---

(١) شرح الرسالة وحاشية العدوى ١/٤٢٨.

(١) حديث أنس: «أن رسول الله ﷺ اعتمر أربع عمر...» أخـرجـه البخـارى (فتـح البـارى ٣/٦٠٠) ومسلم (٢/٩١٦) واللفظ لمسلم.

دلالة الفعل [١].

لكن استثنى الحنفية من ذلك الاعتمار فى أشهر الحج للمكى، والمقيم بها، ولأهل المواقيت ومن بينها وبين مكة، فيكره لهؤلاء الاعتمار فى أشهر الحج عند الحنفية، لأن الغالب عليهم أنهم يحجون، فيصبحون متمتعين، ويلزمهم دم جزاء إن فعلوه عند الحنفية .

أما عند الجمهور فلا حرج عليهم فى ذلك لأنهم يجيزون لهم التمتع، ويسقطون عنهم دم التمتع أيضا [٢].

(ر: تمتع ف ١١/ ١٢).

الإخلال بأحكام العمرة :

أولا : ترك ركن من أركان العمرة بمانع قاهر:

٣٢ - يعتبر المنع من ركن من أركان العمرة بمانع قاهر إحصارا يبيح التحلل من إحرام العمرة، ويتفاوت اعتباره إحصارا باختلاف المذاهب فى أركان العمرة، وفيما يعتبر سببا للإحصار، وما يترتب على ذلك من أحكام .

(انظر: إحصار ف ١٢ - ٢٥) .

ثانيا : ترك ركن من أركان العمرة من غير مانع قاهر :

٣٣ - من ترك شيئا من أركان العمرة كالطواف أو السعى - عند القائل بركنيته - فإنه يكون قد فعل حراما، ويجب عليه الإتيان بما تركه، ويظل محرما يجب عليه اجتناب محظورات الإحرام كلها حتى يرجع ويأتى بما تركه، ولا تفوت عليه العمرة أبدا، لأنه ليس لأركانها وقت معين .

ثالثا : فساد العمرة :

٣٤ - لاتفسد العمرة بترك ركن من أركانها، ولابترك واجب فيها، إلا بالجماع قبل التحلل من إحرامها، على التفصيل التالى :

ذهب الحنفية إلى أنه لو جامع قبل أن يؤدى ركن العمرة - وهو الطواف أربعة أشواط عندهم - فإنه تفسد عمرته، أما لو وقع المفسد بعد ذلك فلا تفسد العمرة، لأنه بأداء الركن أمن الفساد .

وذهب المالكية إلى أن المفسد إن حصل قبل تمام سعيها ولو بشوط فسدت، أما لو وقع بعد تمام السعى قبل الحلق فلا تفسد، لأنه بالسعى تتم أركانها، والحلق من شروط الكمال عندهم .

ومذهب الشافعية والحنابلة أنه إذا حصل المفسد قبل التحلل من العمرة فسدت، والتحلل يحصل بالحلق عند الفريقين، وهو ركن عند الشافعية واجب عند الحنابلة .

---

(١) فتح القدير ٢/ ٣٠٥ والقليوبى ٢/ ٩٢ .

(٢) المسلك المتقسط ص ١٢٤ - ١٢٥ و ١٨٢ وما بعدها .

ويجب فى إفساد العمرة مايجب فى إفساد الحج من الاستمرار فيها، والقضاء، والفداء .

٣٥ - واختلفوا فى فداء إفساد العمرة :

فمذهب الحنفية والحنابلة أنه يلزمه شاة، لأن العمرة أقل رتبة من الحج، فخفت جنايتها، فوجبت شاة .

ومذهب المالكية والشافعية أنه تلزمه بدنة قياسا على الحج .

أما فداء الجماع الذى لايفسد العمرة فشاة فقط عند الحنفية، وبدنة عند المالكية [١] .

(ر: إحرام ف ١٧٤ - ١٧٥) .

رابعا: ترك واجب فى العمرة :

٣٦ - من ترك واجبا فى العمرة، كالسعى عند الحنفية وفى القول الراجح عند الحنابلة، وكالحلق عند الجمهور خلافا للشافعية، فإنه يأثم بهذا، ويجب عليه الدم عندهم .

خامسا: ترك سنة من سنن العمرة :

٣٧ - تارك السنة يحرم نفسه الثواب والفضل الذى أعده الله لمن أتى بالسنة، وصرح الحنفية فى تارك السنة بكونه مسيئا، ولايلزمه جزاء ولافداء .

أداء العمرة عن الغير :

٣٨ - ذهب الفقهاء فى الجملة إلى أنه يجوز أداء العمرة عن الغير، لأن العمرة كالحج تجوز النيابة فيها، لأن كلا من الحج والعمرة عبادة بدنية مالية ولهم فى ذلك تفصيل :

ذهب الحنفية إلى أنه يجوز أداء العمرة عن الغير بأمره، لأن جوازها بطريق النيابة، والنيابة لاتثبت إلا بالأمر، فلو أمره أن يعتمر فأحرم بالعمرة واعتمر جاز، لأنه فعل ما أمر به .

وذهب المالكية إلى أنه تكره الاستنابة فى العمرة وإن وقعت صحت .

وقال الشافعية: تجوز النيابة فى أداء العمرة عن الغير إذا كان ميتا أو عاجزا عن أدائها بنفسه، فمن مات وفى ذمته عمرة واجبة مستقرة بأن تمكن بعد استطاعته من فعلها ولم يؤدها حتى مات. وجب أن تؤدى العمرة عنه من تركته، ولو أداها عنه أجنبى جاز ولو بلا إذن كما أن له أن يقضى دينه بلا إذن .

وتجوز النيابة فى أداء عمرة التطوع إذا كان عاجزا عن أدائها بنفسه، كما فى النيابة عن الميت .

---

(١) فتح القدير ٢/٢٤١، وحاشية العدوى ١/٤٨٦، والمجموع ٧/٣٨١ - ٣٨٢ وشرح المحلى ٢/١٣٦، والمغنى ٣/٤٨٦ وغيرها .

وذهب الحنابلة إلى أنه لاتجوز العمرة عن الحى إلا بإذنه، لأنها عبادة تدخلها النيابة، فلم تجز إلا بإذنه، أما الميت فتجوز عنه بغير إذنه [1].

(١) بدائع الصنائع ٢/٢١٣، ٢١٤، منح الجليل ١/٤٤٩، مغنى المحتاج ١/٤٦٨ وما بعدها، والمجموع ٧/١٢٠، المغنى لابن قدامة ٣/٢٣٤ .

عُمَرِيّة

التعريف :

١ ـ العمرية ـ ويعبر عنها جمهور الفقهاء «بالعمريتين» لها صورتان لمسألة فى الفرائض، أوهما مسألتان اشتهرتا بهذا الاسم نسبة إلى عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه لأنه أول من قضى فيهما، وتسميان أيضا: بالغراوين تشبيها بالكوكب «الأغر» لشهرتهما وبالغريبتين لأنهما لا نظير لهما [1].

وصورتا المسألتين أو المسألة :

١) زوج، وأبوان .

٢) أوزوجة وأبوان .

الأحكام المتعلقة بالعمرية :

٢ ـ نصيب الأم فى الفروض المقدرة فى كتاب الله تعالى إما السدس أو الثلث، فتأخذ السدس فى حالتين :

١) إذا كان للميت ولد، أو ولد ولد .

٢) إذا كان معها عدد من الإخوة والأخوات وليس للميت ولد أو ولد ولد .

(١) نهاية المحتاج ٦/١٩، إعلام الموقعين ١/٣٥٧ .

وتأخذ ثلث التركة إن لم يكن معها من ذكر وتفرد الأبوان بالميراث، لقوله تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ، فَإِنْ لَمْ يَكُن لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ، فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ﴾ [1].

فإن كان مع الأبوين أحد الزوجين فإن فرض الأم لم يرد فى القرآن الكريم، وهى المسألة العمرية .

وقد اختلف الصحابة فى فرضها، فذهب أكثر الصحابة وجمهور الفقهاء إلى أن فرضها ثلث مايبقى بعد فرض الزوج أو الزوجة، ففى حالة زوج وأبوين تصح المسألة من ستة فيأخذ الزوج النصف وهو ثلاثة، وتأخذ الأم ثلث الباقى وهو واحد، ويأخذ الأب الباقى وهو اثنان، وفى زوجة وأبوين تصح المسألة من أربعة، فتأخذ الزوجة الربع، وهو واحد، وتأخذ الأم ثلث الباقى وهو واحد، وللأب مابقى وهو اثنان، وحجة الجمهور فى هذا: أن الله سبحانه وتعالى إنما أعطاها الثلث كاملا إذا انفرد الأبوان بالميراث لأن قوله سبحانه وتعالى: ﴿فَإِنْ لَمْ يَكُن لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾ شرط فى استحقاق الثلث عدم الولد، وتفردهما بميراثه، لأنه لو لم يكن تفردهما شرطا لم يكن فى قوله: ﴿وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ﴾ فائدة، وكان تطويلا يغنى عنه قوله: ﴿فَإِنْ لَمْ يَكُن لَهُ وَلَدٌ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾، فلما قال: ﴿وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ﴾ علم أن استحقاق الأم الثلث موقوف على الأمرين، وهو سبحانه وتعالى: ذكر أحوال الأم كلّها: نصا وإيماء فذكر أن لها السدس مع الإخوة أو الولد، وأن لها الثلث كاملا مع عدم الولد وتفرد الأبوين بالميراث بقيت حالة ثالثة وهى عدم الولد وعدم تفرّد الأبوين بالميراث، وذلك لايكون إلا مع الزوج أو الزوجة، فإما أن تعطى فى هذا الحال الثلث كاملا، وهو خلاف مفهوم القرآن فى قوله تعالى: ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾ [1] وإما أن تعطى السدس والله لم يجعله فرضها إلا فى موضعين: مع الولد ومع عدد من الإخوة والأخوات، فإن امتنع الأمران كان الباقى بعد فرض الزوجين: هو المال الذى يستحقه الأبوان ولايشاركهما مشارك فهو بمنزلة المال كله إذا لم يكن زوج ولازوجة، فإذا تقاسماه أثلاثا كان الواجب أن يتقاسما الباقى بعد فرض الزوجين كذلك، والقياس المحض أن الأم مع الأب كالبنت مع الابن، والأخت مع الأخ، لأنهما ذكر وأنثى من جنس واحد فأعطى الله الأب ضعف ماأعطى الأم

(١) سورة النساء /١١ .

(١) سورة النساء /١١ .

تفضيلا بجانب الذكورة .

وقال ابن عباس رضى الله عنهما: إن الأم تأخذ فى المسألتين ثلث أصل التركة مستدلا بأن الله سبحانه وتعالى: جعل لها أولا: سدس التركة مع الولد بقوله تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ﴾ ثم ذكر سبحانه أن لها مع عدم الولد الثلث، فيفهم منه أن المراد هنا ثلث أصل التركة أيضا، وقد تناظر ابن عباس مع زيد بن ثابت ر ضى الله تعالى عنهم فى العمريّتين فقال له: أين فى كتاب الله ثلث مابقى، فقال زيد: وليس فى كتاب الله إعطاؤها الثلث كله مع الزوجين [1].

وقال أبو بكر الأصم: إن للأم مع الزوج ثلث مابقى بعد فرضه، ومع الزوجة ثلث أصل التركة، لأنه لو جعل لها مع الزوج ثلث جميع المال لزاد نصيبها على نصيب الأب، لأن المسألة حينئذ من ستة لاجتماع النصف والثلث، فيأخذ الزوج ثلاثة، وللأم اثنان على ذلك التقدير فيبقى للأب واحد، وفى هذا تفضيل الأنثى على الذكر، وإذا جعل لها ثلث مابقى بعد فرض الزوج كان لها واحد، وللأب اثنان، ولو جعل لها مع الزوجة ثلث الأصل لم يلزم ذلك التفضيل، لأن المسألة

(١) إعلام الموقعين لابن القيم ٣٥٧/١ ومابعده، ونهاية المحتاج ١٩/٦ .

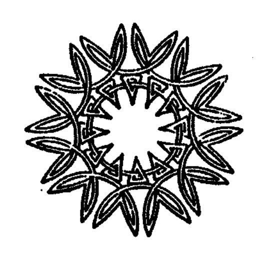
من اثنى عشر، لاجتماع الربع والثلث، فإذا أخذت الأم أربعة ـ وهو ثلث التركة ـ بقى للأب خمسة فلا تفضيل لها عليه [1].

والتفصيل فى مصطلح : (إرث ف ١٥١) .

والأم تأخذ سدس التركة فى حالة الزوج والأبوين، وتأخذ الربع فى حالة الزوجة والأبوين، ولم يعبر الصحابة ومن بعدهم بالسدس، والربع تأدبا مع ظاهر القرآن [2].

عَمْشَاء

انظر: أضحية



(١) السراجية ص ١٣٣ .

(٢) المصادر السابقة .

عَمَل

التعريف :

١ - العمل فى اللغة : المهنة والفعل، والجمع : أعمال .

وفى الكليات : العمل يعم أفعال الجوارح والقلوب .

وقال آخرون : هو إحداث أمر قولا كان أو فعلا بالجارحة أو القلب [١] .

ولايخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى [٢] .

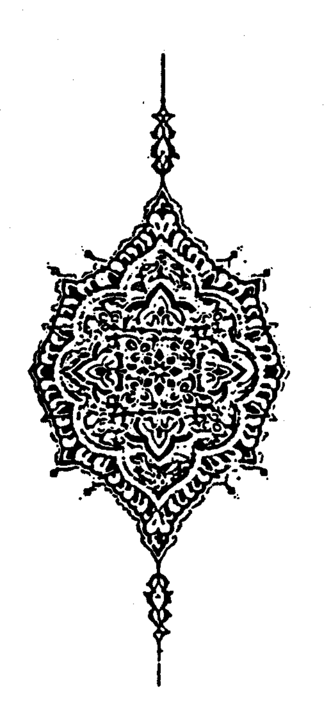
الأحكام المتعلقة بالعمل :

٢ - تعترى العمل الأحكام الخمسة :

فما طلبه الشارع منه على سبيل الإلزام : فهو واجب، وما طلبه على سبيل الترجيح فى غير إلزام فهو مندوب، وماطلب الشارع تركه على سبيل الإلزام فهو حرام، وما طلب تركه على سبيل الترجيح من غير إلزام فهو مكروه، وما خير الشارع بين عمله وتركه فهو مباح .

وتختلف الأعمال التى يعملها العبد باختلاف متعلقها من عبادات ومعاملات، فيثاب على الطاعات ويعاقب على المعاصى إلا أن يشمله الله بعفوه .

والتفصيل فى مصطلح : (ثواب ف ١٣، عقاب، تكليف ف ٤) وغيرها .



(١) لسان العرب، تاج العروس، الكليات مادة (عمل) .

(٢) الفواكه الدوانى ١/٣٤، ٣٦ .

عَمَلُ أَهلِ المَدِينَة

التعريـف :

١ - يستعمـل الفقهـاء عبـارة (عمـل أهل المدينة) فيما أجمع على عمله علماء المدينة فى القرون الثلاثة الأولى التى وردت الآثار على أنها خير القرون، وتوارثوه جيلا بعد جيل .

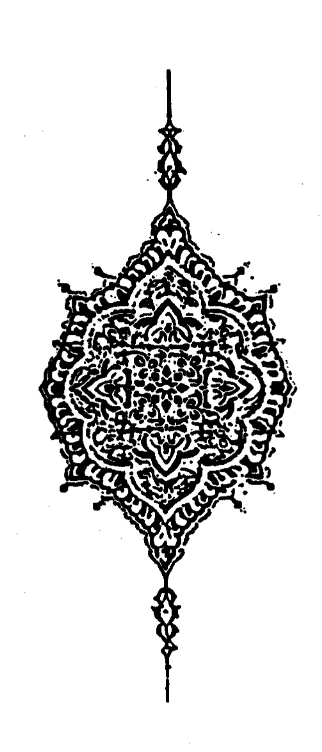
حجية عمل أهل المدينة :

٢ - اختلف العلماء فى حجية عمل أهل المدينة :

فذهب الجمهور إلى أن إجماع أهل المدينة على عمل ليس حجة على من خالفهم .

وذهب مالـك إلى أن عمـل أهل المدينة حجـة على غيرهم، ونقل عنه أنه قال: إذا اجتمع أهل المدينة على شىء لم يعتد بخلاف غيرهم، وقال بعض أصحابه: إنما أراد بذلك ترجيـح روايتـهم على رواية غيرهم، وقـال بعضهم: أراد به أن يكون إجماعهم أولى من غيرهم، ولايمتنـع مخالفتهم، وقـال آخرون منهم: إنـه أراد بذلك أصحاب رسول الله ﷺ، والصحيح الـراجـح الذى تدل عليه عباراتهم: أنه إذا اجتمع أهل المدينة على أمر لم يجز لأحد أن يقول بخلافه [١].

وتفصيل ذلك: فى الملحق الأصولى .



(١) الإحكـام فى أصـول الأحكـام ١/٢٤٣ وكشف الأسرار ٣/٢٣١ وإرشـاد الفحـول /٨٢ والمستصفى ١/١٨٧ وحاشية العطار ٢/٢١٢ وإعلام الموقعين ٢/٣٨٠ .

عَمّ

التعريف :

١ - العم فى اللغة هو: أخو الأب، وجمع العم أعمام وعمومة [١].

ولايخرج المعنى الاصطلاحى عن المعنى اللغوى .

مايتعلق بالعم من أحكام :

تتعلق بالعم أحكام منها :

فى الإرث :

٢ - اتفق الفقهاء على أن العم من العصبات فى الميراث، فإذا انفرد بأن لم يكن معه صاحب فرض ولم يوجد من يحجبه استغرق المال كله وإذا كان معه أحد من أصحاب الفروض أخذ الباقى بعد أخذ أصحاب الفروض فروضهم، وإذا كان معه عم آخر يساويه فى الدرجة والقرابة كأن يكونا لأب وأم أو يكونا لأب اقتسما التركة بالتساوى، وأما إذا اجتمع عم شقيق مع عم غير شقيق أى لأب فقط فإن العم الشقيق ينفرد بالمال كله ويحجب العم لأب .

كما اتفق الفقهاء على أن العم لأبوين يحجب بالأب والجد وإن علا والابن وابنه وإن سفل وأخ لأبوين وأخ لأب وابن الأخ لأبوين وابن الأخ لأب وإن سفل، وأن العم لأب يحجب بهؤلاء وبالعم لأبوين، وأن ابن العم لأبوين يحجبه هؤلاء والعم لأب، وأن ابن العم لأب يحجبه هؤلاء وابن العم لأبوين .

أما عم الأب وعم الجد وبنوهما فهم محجوبون بابن عم الميت وإن نزل كما أن عم الأب لأبوين يحجب عم الأب لأب، وابن عمّ الأب لأبوين يحجب ابن عم الأب لأب .

وعم الجد محجوب بأبناء عم الأب وإن سفلوا وهكذا أبدا لايرث بنو أب أعلى مع بنى أب أقرب منه وإن نزلت درجتهم لقوله ﷺ : «ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فهو لأولى رجل ذكر» [١].

وأما العم لأم وهو أخو أب الميت لأمه فهو

---

(١) لسان العرب والمصباح المنير وغريب القرآن للأصفهانى، والمعجم الوسيط.

(١) حديث: «ألحقوا الفرائض بأهلها» أخرجه البخارى (فتح البارى ١١/١٢) ومسلم (١٢٣٣/٣) من حديث ابن عباس .

من ذوى الأرحام الذين اختلف فى توريثهم [(١)].

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (إرث ف ٧٤ وما بعدها) .

في الجنازة :

٣ - اختلف الفقهاء فى ترتيب العم لولاية أمور الميت من الغسل وإدخال القبر والصلاة عليه فذهب الجمهور إلى أنه يأتى بعد الأخوة وأبناء الإخوة وإن سفلوا، وأن العم الشقيق مقدم على العم لأب، وذهب المالكية إلى أن ترتيبه يأتى بعد الجد [(٢)].

في ولاية النكاح :

٤ - اختلف الفقهاء فى ترتيب العم بالنسبة لأولياء النكاح وذلك بعدما اتفقوا على أن العم لأم فقط لا ولاية له فى النكاح .

فذهب الحنفية إلى أن ترتيب العم فى النكاح يأتى بعد كل من ابن المرأة وإن سفل ثم الأب ثم الجد وإن علا ثم الأخ لشقيق ثم الأخ لأب ثم ابن الأخ لأبوين ثم ابن الأخ لأب ثم يأتى دور العم الشقيق ثم العم لأب ثم ابن العم لأبوين ثم ابن العم لأب ثم عم الأب كذلك ثم ابنه كذلك ثم عم الجد كذلك ثم ابنه كذلك [(١)].

وذهب المالكية إلى أن ترتيبه يأتى بعد ابن المرأة وابنه وإن سفل ثم الأب ثم الأخ لأبوين ثم الأخ لأب ثم ابن الأخ لأبوين ثم ابن الأخ لأب ثم الجد ثم العم الشقيق ثم العم لأب ثم ابن العم الشقيق ثم ابن العم لأب وإن سفل [(٢)].

أما الشافعية فيرون أن ترتيب العم فى الأولياء يأتى بعد الأب ثم الجد وإن علا ثم الأخ لأبوين ثم الأخ لأب ثم ا بن الأخ لأبوين ثم ابن الأخ لأب وإن سفل ثم العم الشقيق ثم عم الأب ثم ابن العم لأبوين ثم ابن العم لأب وإن سفل [(٣)].

وذهب الحنابلة إلى أن أحق الناس بنكاح المرأة أبوها ثم أبوه أى جدها وإن علا ثم ابنها ثم ابنه وإن سفل ثم أخوها لأبيها وأمها وأخوها لأبيها ثم أولادهم وإن سفلوا ثم عمها لأبوين وعمها لأب ثم بنوهم وإن سفلوا ثم عم أبيها لأبوين ولأب ثم بنوهم وإن نزلوا ثم عم جدها لأبوين وعم جدها لأب ثم بنوهم

---

(١) حاشية ابن عابدين ٥/٤٩٤، والقوانين الفقهية ص ٣٨٣، ومغنى المحتاج ٢/١٢ - ١٩، والقليوبى وعميرة ٣/١٤١ - ١٤٥، والمغنى لابن قدامة ٦/١٧٨ .

(٢) الفواكه الدوانى ١/٣٣٥، مغنى المحتاج ١/٣٤٧ .

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢/٣١١ .

(٢) جواهر الإكليل ١/٢٧٩، والقوانين الفقهية ص ٢٠٤ .

(٣) مغنى المحتاج ٣/١٥١ .

وإن نزلوا وعلى هذا فلا يلى النكاح بنو أب أعلا من بنى أب أقرب منه وإن نزلت درجتهم [(١)].

واختلف الفقهاء فى إجبار العم لموليته ـ بنت أخيه ـ فذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن العم ليس له حق إجبار موليته فلا يزوج صغيرة بحال سواء كانت بكرا أو ثيبا وسواء كانت عاقلة أو مجنونة، ولايزوج كذلك كبيرة مجنونة سواء كانت بكرا أو ثيبا .

وذهب الحنفية والأوزاعى والحسن وعمر ابن عبد العزيز وعطاء وطاووس وقتادة وابن شبرمة إلى أن للعم ولغيره من الأولياء العصبة بأنفسهم إجبار الصغيرة سواء أكانت بكرا أم ثيبا عاقلة أو مجنونة، كما أنه له إجبار الكبيرة سواء كانت بكرا أو ثيبا إذا كانت مجنونة أو معتوهة، وللصغيرة الخيار فى فسخ النكاح عند بلوغها، وللمجنونة كذلك عند إفاقتها من الجنون .

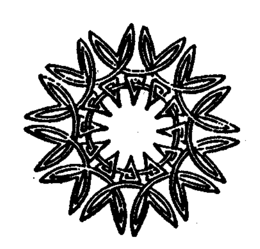
ومثل الصغيرة عندهم الولد الصغير وكذا الكبير المجنون فللعم إجبارهما، ولهما الخيار فى فسخ النكاح إذا بلغ الصغير وأفاق المجنون [(٢)].

كما أن للعم كغيره من الأولياء العصبة عند الحنفية الاعتراض على نكاح موليته إذا تزوجت زوجا غير كفؤ لها بغير رضا منه [(١)].

فى الحضانة :

٥ ـ يأتى ترتيب العم فى الحضانة كترتيبه فى ولاية النكاح عند الشافعية، وبعد العمات عند الحنابلة، وكترتيبه فى الإرث عند الحنفية بالنسبة لترتيب الرجال، ويأتى ترتيبه بعد الأخ وابن الأخ وإن سفل عند المالكية، إلا أن العم لأم فقط يشترك فى الحضانة عندهم ويقدم على العم لأب فقط لزيادة الحنان والشفقة فيه [(٢)].

والتفاصيل فى مصطلح: (حضانة ف ٩ ـ ١٣، نفقة) .



---

(١) المغنى ٦/٤٥٦ .

(٢) حاشية ابن عابدين ٢/٣٠٤ ـ ٣١١، ومغنى المحتاج =

= ٣/١٥٠، وجواهر الإكليل ١/٢٧٨، والمغنى لابن قدامة ٦/٤٨٩ .

(١) ابن عابدين ٢/٢٩٧ .

(٢) ابن عابدين ٢/٦٣٨، وجواهر الإكليل ١/٤٠٩، ومغنى المحتاج ٣/٤٥٣، والمغنى لابن قدامة ٧/٦٢٢ .

عَمَّة

التعريف :

١ ـ العمة في اللغة هي أخت الأب [١]، والجمع عمات، ولفظ العمة يشمل أخوات الأجداد .

قال ابن قدامة: والعمات أخوات الأب من الجهات الثلاث وأخوات الأجداد من قبل الأب ومن قبل الأم قريبا كان الجد أو بعيدا وارثا أو غير وارث [٢] .

لقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ﴾ [٣] .

الأحكام التي تتعلق بالعمة :

حكم نكاح العمة :

٢ ـ أجمع الفقهاء على تحريم نكاح العمة من النسب ومن الرضاع، لأنها من المحارم المحرم نكاحهن بالكتاب والسنة، لقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الأَخِ وَبَنَاتُ الأُخْتِ . . ﴾ [١] .

وللحديث المشهور وهو قوله ﷺ : «لاتنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها» [٢] ولقوله ﷺ : «يحرم من الرضاعة مايحرم من النسب» [٣] وتفصيله في مصطلح : (محرمات، نكاح) .

ميراث العمة :

٣ ـ العمة في النسب في الميراث من قبيل ذوي الأرحام، وقد اختلف الفقهاء في توريث ذوي الأرحام فمنهم من قال بتوريثهم ومنهم من منع ذلك .

واختلف القائلون بتوريثهم في كيفية توريث ذوي الأرحام .

وذلك على تفصيل ينظر في مصطلح : (إرث ف ٧٤) .

---

(١) المفردات للأصفهاني، والمعجم الوسيط .

(٢) المغني لابن قدامة ٥٦٨/٦ ط. الرياض .

(٣) سورة النساء /٢٣ .

---

(١) سورة النساء /٢٣ .

(٢) حديث: «لاتنكح المرأة على عمتها . .»
أخرجه البخاري (فتح الباري ١٦٠/٩) ومسلم (١٠٢٩/٢) من حديث أبي هريرة واللفظ لمسلم .

(٣) حديث: «يحرم من الرضاعة . . .»
أخرجه البخاري (فتح الباري ٢٥٣/٥) ومسلم (١٠٧٢/٢) من حديث ابن عباس .
وحاشية ابن عابدين ٢٨٤/٢، وفتح القدير ٣٦٣/٢، ٣٥٨، والقوانين الفقهية ص ١٣٧ ط. دار القلم بيروت لبنان، والقليوبي ٢٤١/٣، والمغني لابن قدامة ٥٦٧/٦ ـ ٥٦٨ ط. الرياض .

حق الحضانة للعمة :

٤ ـ يكون للعمة حق الحضانة إذا عدم المستحق لها ممن هو أولى منها، وقد اختلف الفقهاء فى ترتيب من له حق الحضانة ومنهم العمة .

وتفصيل ذلك فى مصطلح : (حضانة ف ٩ وما بعدها) .

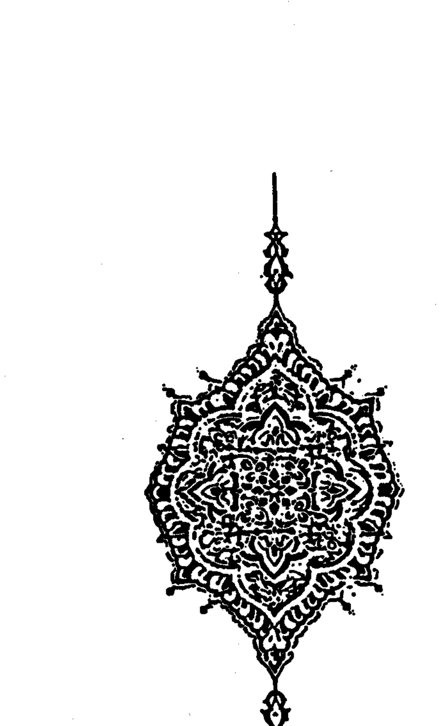
نفقة العمة :

٥ ـ اختلف الفقهاء فى وجوب النفقة للعمة، فذهب المالكية والشافعية إلى عدم وجوب النفقة للعمة [1].

وذهب الحنفية إلى أن النفقة تجب لكل ذى رحم محرم [2].

وذهب الحنابلة إلى أن النفقة تجب لكل فقير يرثه قريبه الغنى بفرض أو تعصيب لابرحم كخال ممن سوى عمودى نسبه سواء ورثة الآخر كأخ للغنى أو لا كعمة فإن العمة لاترث ابن أخيها بفرض ولا تعصيب وهو يرثها بالتعصيب فتجب النفقة على الوارث، وخالف القاضى من الحنابلة فى ذلك فقال: لاتجب النفقة لذوى الأرحام الذين لايرثون بفرض ولا تعصيب رواية واحدة لأن قرابتهم ضعيفة [1].

وتفصيل ذلك ينظر فى مصطلح: (نفقة)



(١) حاشية العدوى ٢/١٢٣، وروضة الطالبين ٩/٨٣ .
(٢) حاشية ابن عابدين ٢/٦٨١ ومابعدها، وفتح القدير ٣/٣٥٠ .

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/٢٥٤، وكشاف القناع ٥/٤٨١، والمغنى ٧/٥٨٦ .

تراجم الفقهاء

الـواردة أسماؤهـم فـى الجـزء الثلاثيـــن



أ

الآلوسى : هو محمود بن عبدالله :

تقدمت ترجمته فى ج ٥ ص ٣٣٥

الآمدى : هو على بن أبى على :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٢٥

أبان بن عثمان :

تقدمت ترجمته فى ج ٣ ص ٣٣٩

ابن أبى زيد القيروانى : هو عبدالله ابن عبدالرحمن :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٢٥

ابن أبى ليلى : هو محمد بن عبدالرحمن :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٢٥

ابن أبى يعلى (٤٥٧ - ٥٢٧ هـ) :

هو محمد بن محمد (أبى يعلى) ابن الحسين بن محمد بن الفراء، أبو خازم، فقيه حنبلى. من أهل بغداد، قرأ الفقه على القاضى يعقوب، ولازمه، وبرع فى معرفة المذهب والخلاف والأصول. وكان من الفقهاء الزاهدين والأخيار الصالحين، سمع الحديث من أبى جعفر بن المسلمة وجابر بن ياسين وابن المأمون وروى عنه ابنته نعمة وأبو المعمر الأنصارى ويحيى بن بوش

وذكر ابن نقطة : أنه حدث عن أبيه القاضى أبى يعلى وما أظنه إلا بالإجازة، فقد ذكر أخوه القاضى أبو الحسين : أن والده أجاز له ولأخيه أبى خازم .

من تصانيفه : «التبصرة» فى الخلاف، و«رؤوس المسائل»، و «شرح مختصر الخرقى» .

[ذيل طبقات الحنابلة ١/١٨٤، والأعلام ٧/٢٤٩، وشذرات الذهب ٤/١٢٦] .

ابن أصبغ (٢٤٧ - ٣٤٠ هـ) :

هو قاسم بن أصبغ، أبو محمد، القرطبى المالكى يعرف بالبيانى، فقيه، محدث وانتهى إليه عُلُوُّ الإسناد بالأندلس مع الحفظ والإتقان وبراعة العربية والتقدم فى الفتوى، أثنى عليه غير واحد، سمع محمد بن وضاح وأصبغ بن خليل وغيرهما، حدث عنه حفيده قاسم بن محمد وعبد الله بن محمد الباجى وعبدالله بن نصر وغيرهم .

ومن تصانيفه : «أحكام القرآن»، و «بر الوالدين»، و«الناسخ والمنسوخ» و«بديع الحسن»، و«مسند مالك» .

[سير أعلام النبلاء ١٥/٤٧٢، وشذرات الذهب ٢/٣٥٧، والأعلام ٦/٧، وشجرة النور الزكية ص ٨٨]

ابن الأعرابى (١٥٠ - ٢٣١ هـ) :

هو محمد بن زياد بن الأعرابى، أبو عبد الله الهاشمى. لغوى، نحوى، روى عن أبى معاوية الضرير والقاسم بن معن، وأبى الحسن الكسائى، وروى عنه إبراهيم الحربى، وعثمان الدارمى، وأبوشعيب الحرانى وغيرهم، قال الإمام أبومنصور الأزهرى فى أول تهذيب اللغة: كان أبوعبدالله كوفى الأصل رجلا صالحاً ورعاً زاهدًا صدوقا وحفظ من الغرائب مالم يحفظه غيره .

[سير أعلام النبلاء ١٠/٦٨٩، وتهذيب الأسماء واللغات ٢/٢٩٥، وشذرات الذهب ٢/٧٠، ومعجم المؤلفين ١٠/١١] .

ابن تيمية (تقى الدين): هو أحمد بن عبدالحليم :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٢٦ .

ابن جُرَيْجٍ: هو عبدالملك بن عبدالعزيز :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٢٦

ابن جزى: هو محمد بن أحمد :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٢٧

ابن الحاجب: هو عثمان بن عمر :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٢٧

ابن حامد: هو الحسن بن حامد :

تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٣٩٨

ابن حبيب: هو عبدالملك بن حبيب :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٢٧

ابن حجر العسقلانى: هو أحمد بن على :

تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٣٩٩

ابن حجر المكى: هو أحمد بن حجر الهيتمى :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٢٧

ابن خلدون: هو عبدالرحمن بن محمد :

تقدمت ترجمته فى ج ٦ ص ٣٣٩

ابن رجب: هو عبدالرحمن بن أحمد :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٢٨

ابن رشد: هو محمد بن أحمد (الجد) :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٢٨

ابن رشد: هو محمد بن أحمد (الحفيد) :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٢٨

ابن السبكى: هو عبدالوهاب بن على :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٣

ابن سلمة: هو إياس بن سلمة :

تقدمت ترجمته فى ج ٣ ص ٣٥٠

ابن سيرين: هو محمد بن سيرين:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٢٩

ابن شاش: هو عبدالله بن محمد:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٢٩

ابن شبرمة: هو عبدالله بن شبرمة:
تقدمت ترجمته ف ج ٢ ص ٤٠٠

ابن شهاب: هو محمد بن مسلم:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٣

ابن الصلاح: هو عثمان بن عبدالرحمن:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٠

ابن عابدين: محمد أمين بن عمر:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٠

ابن عباس: هو عبدالله بن عباس:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٠

ابن عبد البر: هو يوسف بن عبدالله:
تقدمت ترجمته فى ج ٢ ض ٤٠٠

ابن عبدالحكم: هو محمد بن عبدالله:
تقدمت ترجمته فى ج ٣ ص ٣٤٢

ابن عبدالسلام: هو محمد بن عبدالسلام:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣١

ابن العربى: هو محمد بن عبدالله:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣١

ابن عرفة: هو محمد بن محمد بن عرفة:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣١

ابن عقيل: هو على بن عقيل:
تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤٠١

ابن عمر: هو عبدالله بن عمر:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣١

ابن عيينة: هو سفيان بن عيينة:
تقدمت ترجمته فى ج ٧ ص ٣٣٠

ابن فرحون: هو ابراهيم بن على:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٢

ابن القاسم: هو محمد بن قاسم:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٢

ابن قاسم العبادى: هو أحمد بن قاسم:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٢

ابن قدامة: هو عبدالله بن أحمد:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٣

ابن القصار: هو على بن أحمد:
تقدمت ترجمته فى ج ٨ ص ٢٧٨

ابن قيم الجوزية: هو محمد بن أبى بكر:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٣

ابن كج: هو يوسف بن أحمد:
تقدمت ترجمته فى ج ١٠ ص ٣١٤

ابن كيسان (؟ - ؟)

هو عبدالله بن كيسان، أبو عمر، القرشي التيمي. المدني. روى عن عن أسماء بنت أبي بكر وعن ابن عمر، وعنه صهره عطاء بن أبي رباح وهو من أقرانه وعمرو بن دينار وعبد الملك بن أبي سليمان وغيرهم.

قال أبوداود: ثبت، وقال الحاكم أبو أحمد من أجلة التابعين. وذكره ابن حبان في الثقات.

[تهذيب التهذيب ٣٧١/٥].

ابن الماجشون: هو عبد الملك بن عبد العزيز:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٣

ابن ماجه: هو محمد بن يزيد:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٤

ابن المبارك: هو عبدالله بن المبارك:

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٢

ابن مسعود: هو عبدالله بن مسعود:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٠

ابن المظفر (٢٨٦ - ٣٧٩ هـ)

هو محمد بن المظفر بن موسى بن عيسى ابن محمد، أبو الحسين، البغدادي.

سمع من حامد بن شعيب البلخي وأبي ابن الباغندي وأبي القاسم البغوي ومحمد بن جرير الطبري وغيرهم

حدث عنه أبو حفص بن شاهين والدارقطني وأبو عبد الرحمن السلمي وغيرهم.

قال الخطيب: كان ابن المظفر فهمًا حافظا صادقا، وقال: حدثنا عمر بن محمد الداوودي قال: رأيت الدارقطني يعظم ابن المظفر ويجله، ولايستند بحضرته، قال السلمي: سألت الدارقطني عن ابن المظفر فقال: ثقة مأمون.

[سير أعلام النبلاء ٤١٨/١٦، وتذكرة الحفاظ ٩٨٠/٣، وميزان الاعتدال ٤٣/٤ والبداية والنهاية ٣٠٨/١١].

ابن مفلح: هو محمد بن مفلح:

تقدمت ترجمته في ج ٤ ص ٣٢١

ابن ملك (؟ - ٦٥٢ هـ)

هو محمد بن عباد بن ملك داد بن الحسن، أبو عبد الله، الخلاطي؛ بكسر الخاء نسبة إلى بلد بالروم - صدر الدين، فقيه حنفي. كان إمامًا فاضلاً، أخذ العلم عن جمال الدين محمود بن عبدالسيد الحصيري والحسن قاضيخان.

من تصانيفه: «تلخيص الجامع الكبير» في الفقه، و«ومقصد المسند» اختصر به مسند

الإمام أبي حنيفة، و«تعليق على صحيح مسلم».

[الجواهر المضية ٢/٦٣، والفوائد البهية ص ١٧٢، والأعلام ٧/٥١، وتاج التراجم ص ٤٦].

ابن المنذر: هو محمد بن إبراهيم:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٤

ابن منصور: هو محمد بن منصور:
تقدمت ترجمته فى ج ٧ ص ٣٣١

ابن المواز: هو محمد بن إبراهيم:
تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤٠٢

ابن ناجى: هو قاسم بن عيسى:
تقدمت ترجمته فى ج ٦ ص ٣٤١

ابن نافع: هو عبدالله بن نافع:
تقدمت ترجمته فى ج ٣ ص ٣٤٥

ابن نجيم: هو عمر بن إبراهيم:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٤

ابن نجيم: هو زين الدين بن إبراهيم:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٤

ابن هبيرة: هو يحيى بن محمد:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٥

ابن الهمام: هو محمد بن عبدالواحد:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٥

ابن وهب: هو عبدالله بن وهب المالكى:
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٥

ابن يسار (١٠٠ - ١٧٠ هـ)

هو معاوية بن عبدالله بن يسار، أبوعبدالله، الطبرانى، الشامي. من الوزراء أحد رجال الكمال حزما ورأيا وعبادًا وخيرًا، اشتغل بالحديث والأدب روى عن أبى إسحاق، ومنصور وغيرهما. حدث عنه منصور بن أبى مزاحم وغيره. اتصل بالمهدى قبل خلافته، فكان كاتبه ووزيره. وكان المهدى يبالغ فى إجلاله واحترامه، ويعتمد على رأيه وتدبيره وحسن سياسته.

من تصانيفه: «كتاب فى الخراج» ذكر فيه أحكامه الشرعية ودقائقه وقواعده، وهو أول من صنف كتابًا فيه.

[الإعلام ٨/١٧٤، سير أعلام النبلاء ٧/٣٩٨، وشذرات الذهب ١/١٧٩، ومعجم المؤلفين ١٢/٣٠٤].

ابن يونس: هو أحمد بن يونس:
تقدمت ترجمته فى ج ١٠ ص ٣١٥

أبو إسحاق المروزى: هو إبراهيم بن أحمد:
تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤٢١

أبو أمامة: هو صُدىّ بن عجلان الباهلى:
تقدمت ترجمته فى ج ٣ ص ٣٤٥

أبو بكر الباقلانى: هو محمد بن الطيب :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٢

أبوبكر الرازى (الجصاص) :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٥

أبوبكر الصديق :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٦

أبوبكر عبدالعزيز بن جعفر :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٦

أبو ثور: هو إبراهيم بن خالد :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٦

أبو جعفر الفقيه: هو محمد بن عبدالله :
تقدمت ترجمته فى ج ٤/٣٢٢

أبو حامد الإسفراييني: هو أحمد بن محمد :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٠

أبو الحسين الفراء (٤٥١ - ٥٢٦ هـ)

هو محمد بن محمد (أبى يعلى) بن الحسين ابن محمد بن الفراء، أبو الحسين، فقيه حنبلى، مؤرخ، سمع أباه وأبا جعفر بن المسلمة وأبابكر الخطيب وعبدالصمد بن المأمون وغيرهم، وأجاز له أبو محمد الجوهرى، وتفقه بعد موت أبيه على الشريف أبى جعفر. وبرع فى الفقه وأفتى، وناظر ودرس وصنف، وجمع طبقات الحنابلة، حدث عنه ابن عساكر وأبو موسى المدينى وعلى بن عمر الواعظ وغيرهم. وقال ابن النجار: تميز وصنف فى الأصلين والخلاف والمذهب، وكان دينا ثقة حميد السيرة .

من تصانيفه: (المفتاح) فى الفقه و«المفردات»، «فى الفقه» و«طبقات الحنابلة»، و«المجرد فى مناقب الإمام أحمد» و«إيضاح الأدلة فى الرد على الفرق الضالة المضلة» .

[سير أعلام النبلاء ١٩/٦٠١، وطبقات الحنابلة ١/١٧٦، ومناقب الإمام أحمد ص ٥٢٩ والأعلام ٧/٢٤٧، وشذرات الذهب ٤/٧٩] .

أبو حنيفة: هو النعمان بن ثابت :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٦

أبو الخطاب: هو محفوظ بن أحمد :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٧

أبو الدرداء: هو عويمر بن مالك :
تقدمت ترجمته فى ج ٣ ص ٣٤٦

أبوذر: هو جندب بن جنادة :
تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤٠٣

أبو سعيد الخدرى: هو سعد بن مالك :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٧

أبو سيارة المُتَّعى (؟ - ؟)

هو عميرة وقيل عمير بن الأعلم. المُتَّعى،

القيسى ، كان مولى لبنى بجالة ، له صحبة، قال أبو القاسم البغوى : بلغنى عن يحيى بن معين : أن اسمه عميرة بن الأعزل، روى عن النبى ﷺ فى زكاة العسل، وروى عنه : سليمان بن موسى الدمشقى ، وابن ماجه .

[تهذيب الكمال فى أسماء الرجال ٣٩٧/٣٣ ،وتهذيب التهذيب ١٢/ ١٢٥]

أبو طالب: هو أحمد بن حميد :

تقدمت ترجمته فى ج ٣ ص ٣٤٧

أبو عبيد: هو القاسم بن سلام :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٧

أبو قلابة: هو عبدالله بن زيد :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٨

أبو هريرة: هو عبدالرحمن بن صخر :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٩

أبويوسف: هو يعقوب بن إبراهيم :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٩

أبو يعلى القاضى :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٤

الأبّى المالكى : هو محمد بن خليفة :

تقدمت ترجمته فى ج ٨ ص ٢٨٠

الأثرم: هو أحمد بن محمد :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٩

أحمد بن حنبل :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٩

الأذرعى : هو أحمد بن حمدان :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٠

إسحاق بن راهويه :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٠

الإسنوى : هو عبدالرحيم بن الحسن :

تقدمت ترجمته فى ج ٣ ص ٣٤٩

أشهب : هو أشهب بن عبدالعزيز :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤١

أصبغ : هو أصبغ بن الفرج :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤١

الأصبهانى : هو الحسين بن محمد :

تقدمت ترجمته فى ج ٦ ص ٣٤٧

إمام الحرمين : هو عبدالملك بن عبدالله :

تقدمت ترجمته فى ج ٣ ص ٣٥٠

أم سلمة : هى هند بنت أبى أمية :

تقدمت ترجمتها فى ج ١ ص ٣٤١

أم عطية : هى نسيبة بنت كعب :

تقدمت ترجمتها فى ج ١٠ ص ٣١٨

أنس بن سيرين (؟ - ١٢٠ هـ)

هو أنس بن سيرين، أبو موسى، الأنصارى. ولد لسنة أو سنتين بقيتا من

خلافة عثمان رضى الله عنه، روى عن ابن عباس وابن عمر وجندب البجلى وشريح القاضى وغيرهم، وروى عنه شعبة والحمادان وهاشم بن حسان وغيرهم .

قال ابن معين وأبو حاتم والنسائى : ثقة، وقال ابن سعد: كان ثقة قليل الحديث، وقال العجلى: تابعى ثقة .

[سير أعلام النبلاء ٤/٦٢٢، وتهذيب التهذيب ١/٣٧٤، وطبقات ابن سعد ٢٠٧/٧، وشذرات الذهب ١/١٥٧] .

أنس بن مالك :

تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤٠٢

الأوزاعى: هو عبدالرحمن بن عمرو :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤١

ب

البابرتى: هو محمد بن محمد :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٢

البخارى: هو محمد بن إسماعيل :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٣

البراء بن عازب :

تقدمت ترجمته فى ج ٦ ص ٣٤٥

البركوى: هو محمد بن بير على :

تقدمت ترجمته فى ج ٣ ص ٣٥١

البزدوى: هو على بن محمد :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٣

البغوى: هو الحسين بن مسعود :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٣

البنانى: هو محمد بن الحسن:

تقدمت ترجمته فى ج ٣ ص ٣٥٢

بهز بن حكيم :

تقدمت ترجمته فى ج ٣ ص ٣٥٢

البهوتى: هو منصور بن يونس :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٤

البُوَيْطى: هو يوسف بن يحيى :

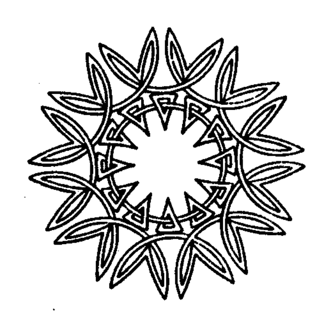
تقدمت ترجمته فى ج ١٥ ص ٣٠٦

البيهقى: هو أحمد بن الحسين :

تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤٠٧

البيضاوى: هو عبدالله بن عمر :

تقدمت ترجمته فى ج ١٠ ص ٣١٩



ت

التمرتاشي: هو محمد بن صالح :
تقدمت ترجمته فى ج ٣ ص ٣٥٢

التهانوى: هو محمد بن على :
تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤٠٧

ث

الثورى: هو سفيان بن سعيد :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٥

ج

جابر بن زيد:
تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤٠٨

جابر بن عبدالله :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٥

الجرجانى: هو على بن محمد :
تقدمت ترجمته فى ج ٤ ص ٣٢٦

الجصاص: هو أحمد بن على :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٥

الجوهرى (؟ - ١٠٩١ هـ)

هو عبدالغفور بن محمد، النابلسى، الشافعى، المعروف بالجوهرى. فقيه، نحوى منطقى، ولد بنابلس، وقرأ القرآن على الشيخ بكر الأخرمى، وأخذ الحديث عنه وأثنى عليه فى قوة الفهم، وكان الشيخ المذكر من خيار العلماء عالما، محدثا، فقيهًا.

من تصانيفه: «شرح الجامع الصغير» فى الحديث، و«شرح ألفية بن مالك» فى النحو، وله غير ذلك من تأليف .

[سلك الدرر فى أعيان القرن الثانى عشر٢/ ٢٩ ، ومعجم المؤلفين ٥ / ٢٧٠] .

ح

الحسن البصرى: هو الحسن بن يسار :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٦

الحسن بن صالح :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٧

الحطاب: هو محمد بن محمد بن عبدالرحمن :
تقدمت ترجمته ج ١ ص ٣٤٧

الحكم: هو الحكم بن عتيبة :
تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤١٠

حكيم بن حزام :
تقدمت ترجمته فى ج ٣ ص ٣٥٤

حماد بن أبى سليمان :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٨

خ

الخرشى: هو محمد بن عبدالله :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٨

الخرقى: هو عمر بن الحسين :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٨

الخطابى: هو حمد بن محمد :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٩

الخلال: هو أحمد بن محمد :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٩

خليل: هو خليل بن إسحاق :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٩

د

الدارمى: هو عبد الله بن عبدالرحمن :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٠

الدردير: هو أحمد بن محمد :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٠

الدسوقى: هو محمد بن أحمد الدسوقى :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٠

الدهلوى: هو أحمد بن عبد الرحيم :
تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤١٠

ر

الرازى: هو أحمد بن على الجصاص :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٥

الراغب: هو الحسين بن محمد :
تقدمت ترجمته فى ج ٦ ص ٣٤٧

الرافعى: هو عبدالكريم بن محمد :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥١

ربيعة الرأى: **هو ربيعة بن فرُّوخ :**
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥١

الرملى الكبير: **هو أحمد بن حمزة :**
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٢

الرملى: **هو خير الدين الرملى**
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٤٩

الرويانى: **هو عبدالواحد بن إسماعيل :**
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٢

ز

الزبير بن العوام :
تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤١١

الزرقانى: **هو عبدالباقى بن يوسف :**
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٢

الزركشى (؟ - ٧٧٢ هـ)

هو محمد بن عبدالله بن محمد، أبوعبدالله، شمس الدين، الزركشى، المصرى، الحنبلى. فقيه، كان إمامًا فى المذهب.

من تصانيفه: «شرح الخرقى» فى الفقه، و«شرح ثان على الخرقى» اختصره من الشرح الكبير لكنه لم يكمله بل بقى منه مقدار الربع، و«شرح قطعة من المحرر للشيخ مجدالدين من النكاح إلى باب الأضاحى) و«شرح قطعة من الوجيز» من العتق إلى الصداق.

[شذرات الذهب ٦/٢٢٤، والمنهج للإمام أحمد ٤٦٢، ومعجم المؤلفين ١١/٢٣٩، ومصطلحات الفقه الحنبلى ص ١٨٦].

الزركشى: **هو محمد بن بهادر :**
تقدمت ترجمته ج ٢ ص ٤١٢

زرّوق: **هو أحمد بن أحمد :**
تقدمت ترجمته فى ج ١٧ ص ٣٤١

زفر: **هو زفر بن الهذيل :**
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٣

زكريا الأنصارى: **هو زكريا بن محمد الأنصارى :**
تقدمت ترجمته ج ١ ص ٣٥٣

الزهرى: **هو محمد بن مسلم :**
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٣

زيد بن ثابت :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٣

الزيلعى : هو عثمان بن على :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٣

س

السائب بن يزيد :

تقدمت ترجمته فى ج ٥ ص ٣٤٢

سالم بن عبد الله

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٣

السبكى : هو على بن عبدالكافى :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٤

سحنون : هو عبدالسلام بن سعيد :

تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤١٢

السدّى : هو إسماعيل بن عبدالرحمن :

تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤١٣

السرخسى : هو محمد بن محمد :

تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤١٣

سعد بن أبى ذباب (؟ - ؟)

هو سعد بن أبى ذباب هكذا ورد فى أسد الغابة وفى الثقات لابن حبان والطبقات لابن سعد، وأما فى الإصابة ورد: سعد بن أبى ذئاب قال ابن حبان له صحبة، روى ميسر ابن عبد الله عن أبيه عن سعد بن أبى ذئاب، قال: قدمت على رسول الله ﷺ فأسلمت، فقلت يارسول الله اجعل لقومى ما أسلموا عليه، ففعل، واستعملنى عليهم، ثم استعملنى أبوبكر ثم استعملنى عمر رضى الله عنهم، فقدم على قومه من أهل السراة، فقال ياقومى، أدوا زكاة العسل، فبعث به إلى عمر، فجعله فى صدقات المسلمين .

[أسد الغابة ١٩٥/٢، وكتاب الثقات لابن حبان ١٥٣/٣، والطبقات لابن سعد ٦٤/٢] .

سعيد بن جبير :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٤

سعيد بن المسيب :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٤

سفيان بن عيينة :

تقدمت ترجمته فى ج ٧ ص ٣٣٠

سفيان بن وهب (؟ - ٩١ هـ)

هو سفيان بن وهب، أبو أيمن، الخولانى المصرى. حدث عن النبى ﷺ بحديث فى مسند أحمد بن حنبل، وحدث عن عمر، والزبير. وغزا المغرب زمان عثمان رضى الله عنه. روى عنه: أبو عُشّانة المعافرى، وبكر ابن سوادة والمغيرة بن زياد وغيرهم .

عدّهُ فى الصحـابـة أحمـد بن الـبرقى، وعبـدالـرحمـن بن أبى حاتم وابن يونس وغيرهم، وأما ابن سعد والبخارى، فذكراه فى التابعين، فالله أعلم .

وقد شهد حجة الوداع فيما قيل .

[سـير أعلام النبلاء ٣/٤٥٢، وطبقات ابن سعد ٧/٤٤٠، وأسد الغابة ٢/٤١٠، والتاريخ الكبير ٤/٨٧] .

السيوطى: هو عبدالرحمن بن أبى بكر :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٥

ش

الشاشى: لعله محمد بن أحمد :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٥

الشاطبى: هو إبراهيم بن موسى :

تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤١٣

الشاطبى: هو القاسم بن مرة :

تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤١٣

الشافعى: هو محمد بن إدريس :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٥

الشَّبْرَامَلِّسِى: هو على بن على :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٥

الشربينى: هو محمد بن أحمد :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٦

الشرنبلالى: هو الحسن بن عمار :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٦

الشروانى: هو الشيخ عبدالحميد :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٦

شريح: هو شريح بن الحارث :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٦

الشعبى: هو عامر بن شراحيل :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٦

الشوكانى: هو محمد بن على :

تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤١٤

الشيخان :

تقدم بيان المراد بهذا اللفظ فى ج ١ ص ٣٥٧

الشيرازى: هو إبراهيم بن على :

تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤١٤



ص

صاحب البدائع : هو أبوبكر بن مسعود :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٦

صاحب تفسير الخازن : ر :

على بن محمد الخازن

صاحب تهذيب الفروق : هو محمد على بن حسين :

تقدمت ترجمته فى ج ١٠ ص ٣٣٢

صاحب الحاوى : هو على بن محمد الماوردى :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٩

صاحب المغنى : هو عبدالله بن أحمد :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٣

صاحب الفروع : هو محمد بن مفلح :

تقدمت ترجمته فى ج ٤ ص ٣٢١

صاحب الكافى : هو عبدالله بن أحمد بن قدامة :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٣

صاحب المنهاج : هو يحيى بن شرف النووى :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٧٣

صاحب الهداية : هو على بن أبى بكر المرغينانى :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٧١

الصاحبان :

تقدم بيان المراد بهذا اللفظ فى ج ١ ص ٣٥٧

الصاوى : هو أحمد بن محمد :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٧

ض

الضحّاك : هو الضحّاك بن مخلد :

تقدمت ترجمته فى ج ١٤ ص ٢٩٠

الضحّاك : هو الضحّاك بن قيس :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٨

ط

طاووس بن كيسان :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٨

الطحاوى: هو أحمد بن محمد :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٨

الطحطاوى: هو أحمد بن محمد :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٥٨

ع

عائشة :
تقدمت ترجمتها فى ج ١ ص ٣٥٩

عبدالله بن أحمد بن حنبل :
تقدمت ترجمته فى ج ٣ ص ٣٦٣

عبد الله بن عكيم :
تقدمت ترجمته فى ج ٧ ص ٣٣٩

عثمان بن عفان :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٠

العدوى: هو على بن أحمد المالكى :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٧٥

عروة بن الزبير :
تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤١٧

عمرو بن العاص :
تقدمت ترجمته فى ج ٦ ص ٣٥٤

عز الدين بن عبدالسلام: هو عبدالعزيز بن عبدالسلام :
تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤١٧

عطاء بن أسلم :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٠

عكرمة :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦١

على بن أبى طالب :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦١

على القارى: هو على بن سلطان :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦١

على بن موسى (؟ - ٣٠٥ هـ)

هو على بن موسى بن يزيد، أبو الحسن، النيسابورى، الحنفى، إمام الحنفية فى عصره، تصدر بنيسابور للإفادة، وتخرج به الكبار وَبَعُدَ صِيتُه، وطال عمره، وكان صاحب رحلة ومعرفة، سمع من محمد بن حميد الرازى ومحمد بن معاوية بن مالح.

وتفقه بمحمد بن شجاع الثلجى، حدث عنه أبو بكر أحمد بن محمد بن نصر وغيره، ذكره الحاكم فعظمه وفخمه، وقال: هذا وأبوسعيد الخرسانى كانا عالمى خراسان فى مذهب أبى حنيفة، تخرج بهما جماعة من الكبار

من تصانيفه: «أحكام القرآن» .

[سير أعلام النبلاء ١٤/ ٢٣٦ ،والأعلام ٥/ ١٧٨، والجواهر المضية ١/ ٣٨٠، وتاج التراجم ص ٣١] .

عمران بن حصين :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٢

عمر بن الخطاب :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٢

عمر عبدالعزيز :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٢

عمرو بن حزم :

تقدمت ترجمته فى ج ١٤ ص ٢٩٥

عمرو بن شعيب :

تقدمت ترجمته فى ج ٤ ص ٣٣٢

العينى: هو محمود بن أحمد :

تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤١٨

غ

الغريانى (؟ - ١١٩٥ هـ)

هو محمد بن على أبو عبدالله، الغريانى الطرابلسى، التونسى. وأوحد عصره علماً وفضلاً وفهما. أخذ عن إبراهيم الجمى ومنصور المنزلى ومحمد الحقناوى ومحمد بن على بن فضل الطبرى وغيرهم، وعنه أخذ ابنه أبو العباس أحمد ومحمد بن قاسم المحجوب وأبو العباس أحمد بن محمد المنزلى وأبو العباس العصفورى وغيرهم. وأجاز الحافظ مرتضى الزبيدى، وهو أول من تولى التدريس بالمدرسة السلمانية التى أسسها الباشا على باسم ابنه سليمان .

من تصانيفه: «شرح على مقدمة الشيخ السنوسى»، و «رسالة فى الخنثى المشكل»، و«فيض الخلاق فى الصلاة على راكب البراق»، و«حاشيته على الخبيصى» .

[شجرة النور الزكية ص ٣٤٩] .

الغزالى: هو محمد بن محمد :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٣

ف

الفتوحى: هو محمد بن أحمد :

تقدمت ترجمته فى ج ٣ ص ٣٦٥

الفرّاء (بعد ١٨٠ ـ ٢٧٢ هـ)

هو محمد بن عبدالوهاب بن حبيب بن مهران، أبو أحمدالفرّاء النيسابورى. كان وجه مشايخ نيسابور عقلا وعلماً وجلالة وحشمة، سمع حفص بن عبدالرحمن الفقيه وجعفر بن عون وعبيد الله بن موسى ويعلى بن عبيد وغيرهم، وحدث عنه بشربن الحكم وأحمد ابن الأزهر والنسائى فى «سننه» والإمام ابن خزيمة وغيرهم، قال الحاكم: كان يفتى فى الفقه والحديث والعربية ويرجع إليه فيها.

قال على بن الحسن الدَّرَابْجِرْدِىُّ: أبو أحمد عندى ثقه مأمون. ووثقه مسلم، وذكره ابن حبان فى الثقات.

[تهذيب التهذيب ٣٨٨/٩، ٣١٩، وشذرات الذهب ١٦٣/٢، وسير أعلام النبلاء ٦٠٦/١٢، وطبقات الحفاظ ص ٢٦٢].

الفيومى: هو أحمد بن محمد :

تقدمت ترجمته فى ج ١٥ ص ٣١٦

ق

قاسم (٥٥٥ ـ ٦١٧ هـ)

هو العلامة القاسم بن الحسين بن أحمد، مجد الدين الخوارزمى، الملقب بصدر الأفاضل عالم بالعربية، من فقهاء الحنفية، تفقه على برهان الدين ناصر صاحب المغرب عن نجم الدين عمر النسفى عن صدر الإسلام محمد البزودى، وغيرهم.

من تصانيفه: «شرح المفصل» للزمخشرى، و«التوضيح»، و«الزوايا والخبايا»، و«بدائع الملح»، و«لهجة الشرع فى شرح ألفاظ الفقه».

[الجواهر المضية ٤١٠/١، والفوائد البهية ص ١٥٣، والأعلام ٨٠/٦، ومعجم المؤلفين ٩٨/٨].

القاسم بن سلام، أبو عبيدة :

تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٧

القاسم بن محمد :

تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤١٨

القاضى أبو الطيب: هو طاهر بن عبدالله :
تقدمت ترجمته فى ج ٦ ص ٣٤٣

القاضى أبو يعلى: هو محمد بن الحسين :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٤

القاضى حسين: هو حسين بن محمد :
تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤١٩

قتادة بن دعامة :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٥

القدورى: هو محمد بن أحمد :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٥

القرافى: هو أحمد بن إدريس :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٥

القرطبى: هو محمد بن أحمد :
تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤١٩

قاضيخان: هو حسن بن منصور :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٥

القليوبى: هو أحمد بن أحمد :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٦

ك

الكاسانى: هو أبوبكر بن مسعود :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٦

الكرخى: هو عبيد الله بن الحسن :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٣

الكرمانى: هو محمد بن يوسف :
تقدمت ترجمته فى ج ٤ ص ٣٣٣

الكفوى: هو أيوب بن موسى :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٣٥

ل

اللّخمى: هو على بن محمد :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٧

الليث بن سعد :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٨



المازرى: هو محمد بن على :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٨

مالك: هو مالك بن أنس
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٩

الماوردى: هو على بن محمد :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٩

المتولى: هو عبدالرحمن بن مأمون :
تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤٢٠

مجاهد بن جبر :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٦٩

محمد بن الحسن الشيبانى :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٧٠

المرداوى: هو على بن سليمان :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٧٠

المرغينانى: هو على بن أبى بكر :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٧١

المزنى: هو إسماعيل بن يحيى المزنى :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٧١

مسروق :
تقدمت ترجمته فى ج ٣ ص ٣٦٧

مسلم: هو مسلم بن الحجاج :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٧١

مطرف بن عبدالرحمن :
تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤٢٢

معاذ بن جبل :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٧١

المغيرة بن شعبة :
تقدمت ترجمته فى ج ٢ ص ٤٢٢

مكحول بن شهران :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٧٢

المناوى: (٩٥٢ - ١٠٣١ هـ)

هو عبد الرؤوف بن تاج العارفين بن على ابن زين العابدين، زين الدين، المناوى، الحدادى القاهرى، الشافعى عالم مشارك فى أنواع من العلوم، وكان إماماً فاضلاً زاهدًا عابدا قانتا لله خاشعًا له كثير النفع وحفظ كثيرا من متون الشافعية .

من تصانيفه: «شرح التحرير» فى الفقه الشافعى، و«فتح الرؤوف الصمد بشرح صفوة الزبد»، و«فتح الرؤوف القادر»، و«فتح الرؤوف الخبير بشرح كتاب التيسير» و«شرح المختصر المزنى»، و«كتاب فى الفرائض وشرح على الشمعة المضية» .

[خلاصة الأثر ٢/٤١٢، والبدر الطالع ٣٥٧/١، ومعجم المؤلفين ٥/٢٢١، وهدية العارفين ١/٥١٠، وإيضاح المكنون ١٩/١، ٢٠] .

المنذرى: هو عبدالعظيم بن عبد القوى :
تقدمت ترجمته فى ج ١٤ ص ٢٩٨

المواّق: هو محمد بن يوسف :
تقدمت ترجمته فى ج ٣ ص ٣٦٨

ن

نافع : هو نافع المدنى، أبو عبدالله :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٧٢

النخعى: هو إبراهيم النخعى :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٢٥

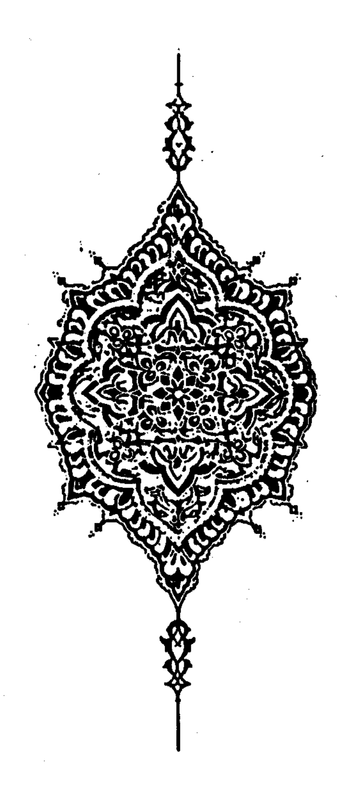
النعمان بن بشير :
تقدمت ترجمته فى ج ٥ ص ٣٤٨

النفراوى: هو عبدالله بن عبدالرحمن :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٢٥

النووى: هو يحيى بن شرف :
تقدمت ترجمته فى ج ١ ص ٣٧٣

ى

يعلى بن أمية :
تقدمت ترجمته فى ج ٦ ص ٣٥٧



فهرس تفصيلي

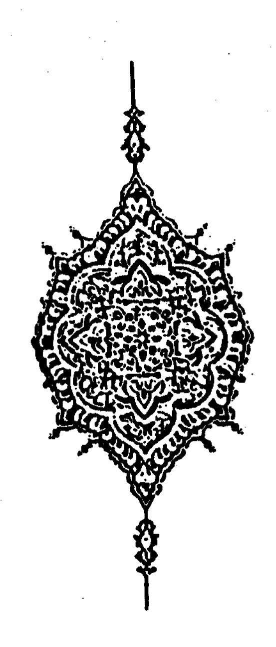


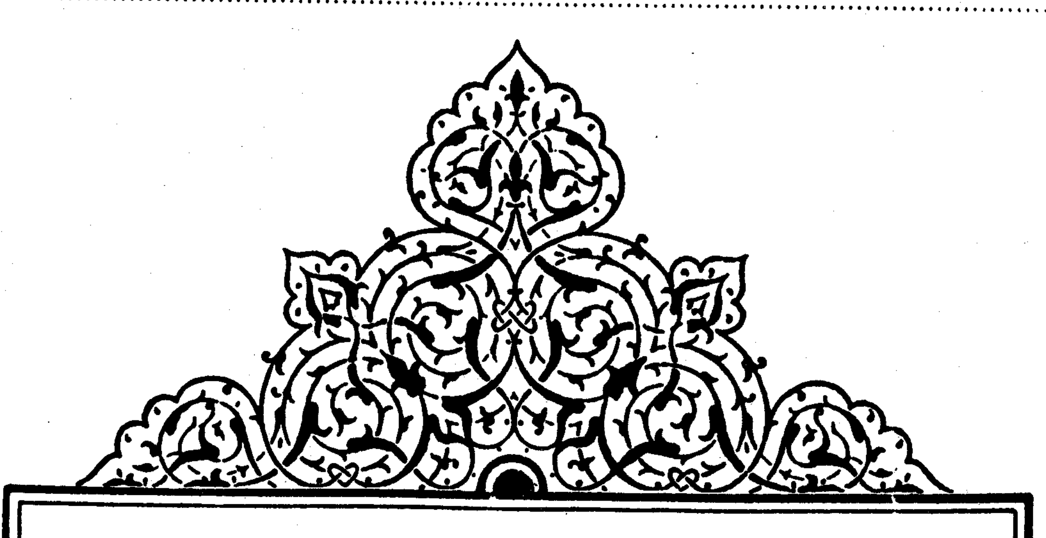
الصفحة	العنوان	الفقرات

الصفحة	العنوان	الفقرات

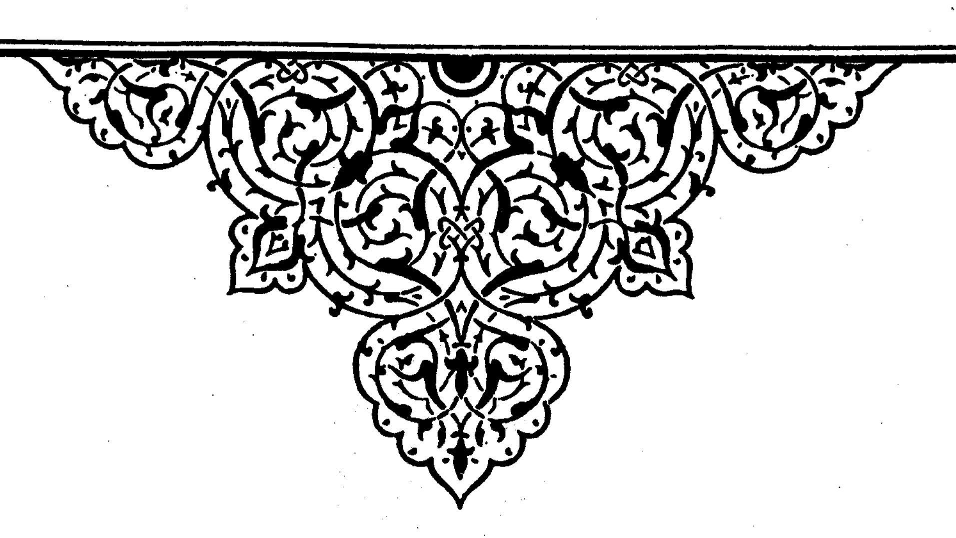
الصفحة	العنوان	الفقرات

الصفحة	العنوان	الفقرات
٣٠٧	ب ـ العزم	٣
٣٠٧	ج ـ الخطأ	٤
٣٠٧	الأحكام المتعلقة بالعمد :	
٣٠٧	أ ـ فى الصلاة	٥
٣٠٨	ب ـ فى الصوم	٦
٣٠٨	ج ـ فى الجنايات	٧
٣٠٨	د ـ فى الردة	٨
٣٠٩	هـ ـ فى الطلاق	٩
٣٠٩	و ـ الكذب على رسول الله ﷺ عمدًا	١٠
٣٠٩	ز ـ حلف اليمين كذبا عمدًا	١١
٣١٠	ح ـ الحنث فى اليمين عمدًا	١٢
٣١١ ـ ٣١٣	**عُمْرَى**	١ ـ ٧
٣١١	التعريف	١
٣١١	الألفاظ ذات الصلة :	
٣١١	أ ـ الإعارة	٢
٣١٢	ب ـ العرية	٣
٣١٢	ج ـ المنحة	٤
٣١٢	د ـ الرقبى	٥
٣١٢	الحكم الإجمالى	٦
٣١٤ ـ ٣٢٩	**عُمْرَة**	١ ـ ٣٨
٣١٤	التعريف	١
٣١٤	الألفاظ ذات الصلة :	
٣١٤	الحج	٢
٣١٤	الحكم التكليفى	٣





تم بحمـد الله الجـزء الثـلاثون مـن المـوسوعـة الفقهـية
ويليه الجزء الحادى والثلاثون ، وأوله مصطلح : عموم



رقم الإيداع ٩٣/٥٠٣٥
I. S. B. N
977-5353-02-5